او الاول او الاقل او الاكثر لكن لكونه جهة ثمن البيع الاول اقل من ثمنه فيما باع متعلق
بلا يجوز فيصح فيما اذا لم ينقد فلو اشترى جارية بالف ثم باع مع عبد بهما من البايع قبل نقدها
جاز في العبد وفسد في الجارية لانه شراء ما باع باقل مما باع ولا يجري الف ولعقد وفوايد القيود
وخدمت ولو فرع المسئلة لكان [illegible] الاسترداد كذا ولا اشترى زيتا [illegible] دهن الزيتون على ان توزنه
بظرفه اي بشرط وزنه معه [illegible] ان يطرح للظرف كذا اي احد عشر رطلا مثلا لانه شرط لا
لا يقتضيه العقد بخلاف شرط طرح مقدار وزن الظرف فانه يجوز لانه شرط يقتضيه العقد
واذا اختلف في الظرف ومقداره فالقول للمشتري مع يمينه ولا يخفى انه مستغنى عنه بقوله
ولا يجوز وفسد البيع بشرط وجوده البايع او على ذلك ان وان كان خلاف الظرف ان ان
مبطل للبيع وان كان فيه شرط ضرر الا في صورة ان يقول بعتكه [illegible] رضي فلان به فالامر
قال ابو الفضل يجوز ان رضي به واذا وقت ثلثة ايام كما في اخر بيوع النهاية وغيره والمبتدا
ان يكون بلا اداة فلو قال بعت هذا العبد بالف درهم وعلى ان المشتري عشرة جاز البيع [illegible]
لا يقتضيه العقد اي لا يجب بمجرد البيع وفيه اي في ذلك الشرط نفع لاحدهما اي المتعاقدين
كشرط البايع ان لا يسلم الى المشتري الى شهر او اقل او اكثر او يقرضه مالا او يهبه او [illegible]
عليه مالا او ثوبا او غيره وكشرط المشتري او نفع لمبيع يستحق اي يثبت له حق فيصح
المبيع طلبه مثل ان يبيع عبدا بشرط ان لا يخرجه من ملكه او يستولدها او يكاتب او يدبر
او غير ذلك فان كل واحد منهي مفسد للبيع [illegible] الى ان البيع جايز بشرط لا يقتضيه
كشرط تسليم المبيع او الثمن او الملك للمشتري وكذا بشرط فيه منفعة لاحد بهما خلافا لا
ابي يوسف ره وكذا بشرط فيه نفع لمبيع غير مستحق كشرط ان لا يخرج فرس مبيعه من ملكه
فانه ربما يكون المشتري اكثر تقيه [illegible] وكذا بشرط ان لا يبيعه ولا يهبه اذا ابا طلعا عام
اى ذلك [illegible] الاول ولم يذكر للبيع ثمنه متعلق بالشرا اى صح

بشرط الاكل كما في المحيط وكذا بشرط ان ينتفع بغيرهم كشرط ان يقرض اجنبيا دراهم
فان الشرط باطل كما في الاختيار والى انه لو كان شرط لا يقتضيه لكن يلائمه كاعطاء المشتري
الكفيل او الرهن بالثمن او لا يلائمه لكن ورد الشرع بجوازه كالخيار والاجل او لم يرد لكنه
متعارف كالاستصناع وجد البايع فعلا كان البيع فيها سالكنه صحيح كما في المحيط وغيره
ولا البيع بشرط هو تاجيل الثمن او المبيع العين او الدين الى اجل اي زمان امر منتظر
الوجود مجهول ذلك الاجل كهبوب كوقت قدوم الحاج او الحصاد وفيه اشارة الى انه اذا باع
مطلقا ثم اجل بهذه الآجال صح وآخر المطل به والى ان الاجل المعلوم في المبيع والثمن
العينين صحيح لكنه باطل كما في النهاية والى انه لو اجل الى النيروز والمهرجان او صوم
النصارى او فطر اليهود فانه كان معلوما فصح والا فلا كما في الاختيار وان جهل لكن
النيروز انواع نيروز السلطان وهو اول يوم من فروردين ماه ونيروز صح وهو
يوم السادس منه ونيروز السلطان وهو اول اليوم الذي يكون في نصف نهاره الشمس في اول درجة
من درجات الحمل ونيروز المجوس ويقال نيروز الدهاقين وهو اليوم الذي دخل فيه الشمس
في الحوت والمهرجان نوعان عام وهو اول اليوم من اخريات الخريف اليوم السادس عشر من
مهرجان ماه وخاصة وهو يوم الاول الحادي والعشرين منه وصوم النصارى اليوم ثلثون
يوما في مدة ثمانية واربعين يوما فان ابتداء صومهم يوم الاثنين يكون قريبا من اجتماع
النيرين الواقع بين ثاني شباط وثامن اذار ولا يصومون يوم الاحد ويوم السبت
الا يوم السبت الثاني والاربعين ويكون فطرهم بعيد عيسى يوم الاحد بعد ذلك وفطر
اليهود ان ياكلوا سبعة ايام من خامس عشر من الشهر السابع من شهرهم يكتم الابتداء
قبيل سنة الروم شهر موافقة لموسى عليه السلام فانه خرج من مصر في اي عن غرق في البحر وقوم م

ولم

ولم يجد امن الطعام الا بزا في سنبله فنبغ عن دقيقه فطبخ ثم ياكلونه فاتفق بحيانه اول
وقوم فتبخ عنه واما فطر اليهود كما في الهداية وغيره فليس بيوم مشهور عندهم الا ان يقال
اريد يوم فطر وافق انهم يصومون قبل التوراة ستة وثلثين يوما وتمام الكلام في شرح
الزيجات ليما كشي الخطابي وصح البيع وصار بعدما فسد صحيحا بعد ما فسد على ما مر من
قال م الخلاف ان اسقط المشتري الاجل بان ابطله وتركه لا برئت منه او الاجابة
لي فيه قبل الحلول اي حلول الاجل وان يقبل المشتري المبيع سدا الحاج الذي كان عن غيرها
في حكم البيع الفاسد لان القبض سابقه بعينه باطل برضاء بايعه صريحا كقبض المشتري المبيع
الى م بامره في المجلس وبعده على الرواية المشهورة او دلالة كقبضه منه الاخذ فيه عن الغاصل
الى العقول في مجلس عقده على رواية الزيادات وهو الاصح وفيه اشارة الى ان التخلية في
البيع الفاسد ليست بقبض وهو الاصح كما في الزاهدي لكن الصحيح انها قبض كما في المغني
والى ان القبض بعد المجلس بلا اذن لم يعتبر ولو بعد قبض الثمن لكنه قالوا انه محمول على
ما اذا كان الثمن شيئا لا يملكه البايع بالقبض كالخمر والخنزير والا فقبض الثمن اذن لم
بالقبض كما في النهاية وكل من والى ان كل واحد من المبيع والثمن عوضا منه اي المبيع
غير م مال ذكره القدوري ومن تابعه لكن الصواب انه لازم ولذا ترك صاحب الاختيار
وغيره وما في الكافي انه لاخراج البيع من بيع الثمن فانه ليس ببيع حقيقة في رواية للانعدام
الركن فيه ان حق الاداء على هذا وثبوت عوضيته ان الثمن ليس بركن وان اعتبر في
مفهومه كما في الاصول وان الكلام في البيع الفاسد لا في مثل بيع الخمر بلا خلاف ملكه
خبيثا حراما فلا يحل للمشتري الاكل والشرب واللبس والوطء وقيل يحل وفيه اشارة الى انه
يملك عين المبيع ولذا ثبت الشفعة بالدار المشتراة شراء فاسدا كما ذهب اليه

مشايخ وقال مشايخ العراق لا يملك ولذا قالوا لو ان الشفعة غير ثابتة به اما تصرف فيه فيبطل الهالك وان كره والاول اصح كما في الذخيرة وغيره وانفرد المشتري بعد الاخر ممن لا يطلق على ملكه كما ظن مشتري البيع حقيقة اي صورة وقد معنى في ذوات الامثال كالكيلي والوزني او شيئا معنى اي قيمة في ذوات القيم كالحيوان والعروض وفيه اشارة الى ان للبيع لو كان موجودا رد بعينه والى ان العبرة للقيمة يوم القبض وعند محمد ره يوم الاستهلاك الا اذا زادت من حيث العين لا السوق فانه يوافق الشيخين كما في المحيط فان كان الفساد اي فساد البيع بشرط زائد على العقد كالقرض والخيار والاجل ونحو ذلك فقد كان المبيع قائما بلا زيادة ونقصان في يد المشتري بالزيادة المتصلة الآتية فلمن ينتفع له الشرط دون عليه فسخه بلا قضاء وعلم من غيره وفي رواية المبسوط لا ينفرد احدهما وفي رواية المنتقى للبائع الفسخ كما في الخزانة وبه قيد الكرماني وعلل بان الرضا قد تحقق من المشتري لكن في الكافي ان الفسخ له عند محمد ره ولكل منهما عند الشيخين يشترط علم صاحبه عندهم او الرضا وفيه اشارة الى ان من عليه الشرط ان يفسخ بالقضاء او الرضا على ما قال محمد ره والى ان قبل القبض بهما الفسخ بالطريق الاولى وهذا بالاجماع وفي اشتراط علم الصاحب اختلاف المشايخ كما في النهاية والى انه ليس للبائع اخذ المبيع بعد الفسخ قبل اداء الثمن كما في الكافي والا يكون الفساد بل هو في العقد كبيع عرض بالخمر فلكل منهما اي العاقدين فسخه بلا علم الصاحب على ما قال ابو يوسف ره واما عندهما فيشترط علمه كما في القهستاني لكن في الكافي انه شرط عندهم اي في الموضعين فكان الاولى الكلام ههنا خلافا لاعدام الفساد واجب للشرع كما في المحيط وغيره فان خرج هذا المبيع المقبوض عن ملك المشتري بتصرف يحتمل النقض كالبيع والرهن والهبة مع التسليم والا كان لا اعتاق والله اعلم

والكلام

والكلام اذا ذبح فيه بها او طبخ شيء الدقيق بالسمن او بناه او قطعه او خاطه او زرعه او طحنه او صبغه او غير ذلك مما اخرجه المشتري عن ملك المشتري فلا فسخ لكل منهما وفي ذكر الا اذا رجع المشتري بالفسخ وفيه اشارة الى انه لو عاد الى ملكه كما لو اجازة والنكاح فسخ لكنه للقاضي والى انه لو عاد الى ملكه بفك الرهن والرجوع في الهبة او عجز المكاتب او رد المشتري بالعيب فقد فسخ الا اذا قضى بالقيمة والى انه لو انتقض بفعل المشتري فللبائع الفسخ وله اخذ الارش وكذا بافة سماوية او بفعل الاجنبي لكن له اخذ الارش من منه او من المشتري بخلاف ما اذا قتله اجنبي فان له ان يضمن المشتري لا القاتل في الكل في المحيط وطاب اي حل للبائع ربح ثمنه من دراهم المبيع او دنانير بعد التقابض اي اشترى البائع والمشتري فيه قبض المبيع والثمن لتملكه ولم يطب قبله لعدم تملكه الا بالقبض او لا دخل لقبض المبيع فيه لا يطيب للمشتري ربح مبيعه ولو بعد التقابض فتصدق المشتري به اي الربح وجوبا كالبائع قبل القبض فانه لا يطيب والاصل ان المال نوعان نوع لا يتعين بالتعيين كالعروض وما لا يتعين به كالنقدين فانه واجب في الذمة لا بعينه وخبثه نوعان ما لعدم الملك وما لفساد سبب الملك كربح مال الوديعة وهذا البيع والاول منه يعمل عند الطرفين فيما يتعين بالتعيين وفيما لا يتعين كربح الوديعة عرضا او نقدا لانه حصل من مال الغير فوجب تصدقه واما الثاني فيعمل في الاول من المال لان الربح جزء من بدل المملوك ملكا فاسدا فوجب التصديق دون الثاني لانه وان تعين في العقود الدراهم لكنه لم يتعين على الاصح في العقد الثاني لان الربح حصل بها بالنقد فلا يكون الربح جزء من بدل ما يملكه ملكا فاسدا فلا يجب تصدقه كما اشير اليه في الكرماني وغيره وكره وحرم النجش بفتح النون والجيم او سكونها وهو لغة الاثارة وشرعا الزيادة في الثمن لا رغبة المشتري بان يقول اليس بها ما كنت اطلب منك بكذا وهو اكثر

مما يتغير به وهذا اذا كان مثل الثمن فان كان اقل فزاد على القيمة فيجوز كما في شرح الطحاوي وب

اي استشراء غيره هم

ذكر السوم اي الاستشراء بثمن كثير على سوم غيره بثمن قليل اذا رضيا طرفا السوم وسبقين ولولا
لم يبق بينهما الا العقد فلو لم يرض وقبل الرضى فهو بيع المزايدة الآتي الدال على جواز المعهود
فان نادى دلال على سلعة فطلبها انسان بطلب بثمن فقال الدلال اسأل المالك فلا بأس
ان يزيد آخر بعد ذلك ثم ان اخبر الدلال المالك بذلك فقال اربح به واقبض الثمن فليس لاحد
ان يزيد بعد ذلك كما في المحيط والكلام مشعر بجواز هذين البيعين كما في النظم وغيره لكنهما باطلان
على ما دل النظير وكره تلقي الجلب اي استقبال من في المجلوب بفتحتين او السكون اي مجلوبا
من طعام او حيوان او غيره والمضر صفة التلقي باهل مصر الذين جاؤوا بالجلب او جاءوا اليهم
فلو اخبرهم او ليس عليهم السعر يكره والا لم يكره كما في الاختيار وغيره وبيع الحاضر اي المقيم
في المصر لاجل بيعه بالثمن العالي للبادي اي لاجل المقيم بالبادية وقيل وقيل بيع الطعام
او العلف من البادي بذلك الثمن فاللام بمعنى من زمان القحط اي حبس المفتوحات الى
انه يكره اذا اضر باهل المصر والا لم يكره كما في الاختيار وكره البيع عند الاذان الاول
وقت النداء اي بعد الزوال الى ان يصلي وكره في ظاهر الرواية تفريق مملوك صغير بالبيع والهبة
والصدقة والوصية والمهر وغيره مما ليس بحق عليه صغيرا وكبيرا ذي رحم محرم للقرابة منه ٢
اي الصغير احترز به عما اذا ملك احد فلا يكره التفريق بين كبيرين ولا بين جلين اجنبيين او ام
ولدا ومكاتب او معتق وغيره فلا بين ذي رحم غير محرم مثل ولد عميه والخويين من الرضاع والزوجين
ولا بينهما اذا كان ارحبين لكل منهما او ليصح جل او رجل دامرته او مكاتبه او معتقه وغيره
تمامه في النظم وعن ابي يوسف رح ان بيع احدهما باطل وعنه انه جائز مكروه وغيره الوالدين
وفيه اشعار بان الكراهة تنتهي الى البلوغ وان رضيا بالتفريق وقيل اذا راهق ورضيا به

فلا بأس

ل ٥ س

لا يصح تعليق الاقالة بالشرط مجتبى

فلا بأس به وهو رواية عن ابي يوسف رح وعنه لا بأس به بلا امر الامام اذا رضيا كما في المحيط ولا يكره
بيع من يزيد والمزايدة النسب الا انه جرى لعبارته صلى الله عليه وسلم واشار الى صورته ان ينادى
الرجل على سلعته بنفسه او بنائبه ويزيد الناس الى ان يرضى بثمن فيعلم اشارة التجارة لا يكره بيع
ما يساوي درهما بالف درهم وهذا العقد لابي يوسف رح خلافا لمحمد رح كما في الخزانة وغيره وتمام في
كراهية المنتخب فصل الاقالة اي اقالة البيع غير السلم فانه ليس بفسخ كما في الهداية

بالحكم قال المشتري ادفع الى العبد فقال دفعت فهو الاقالة قنية

فسخ للعقد ان امكن في حق المتعاقدين اي فيما ثبت بنفس العقد من غير شرط فيجب على البائع
رد الثمن الاول لكن يأتي ولا يبطل بالشروط الفاسدة بخلاف البيع ويصح ان يبيعه منه قبل
استرداد المبيع والهلكات بقي لبطل ويصح استرداد المبيع بلا اعادة الكيل والوزن والفسخ
لغة النقض والتفريق كما في القاموس وشرعا رفع العقد على وصف كان قبله بلا زيادة
ولا نقصان والمتقدم اعم من الحقيقي والحكمي فيشمل اي له الوارث وفيه اشارة الى انها
لغة الفسخ كما في القاموس فان الاحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية كما هو اله
الهداية وقيل ازالة القول السابق فان الهمزة للسلب وفي دلالة انها في بناء الياء على ان
معتل الانواع مما يحتاج الى السماع كالتمرد والى انها شرعا فسخ العقد عند اللذم منه والى انها
باطلة ان لم يكن جعلها فسخا والى انها تحتاج الى الايجاب والقبول فيصح بقبض بلفظ
ماض وبامر وماض عند الشيخين او الطرفين على اختلاف المشايخ فتبطل الاقالة بعد
ولادة المبيعة المعتوحة او زيادة المنفصلة مانع للفسخ بخلاف المتصلة فانها لا تمنع
كما لا تمنع الزيادة في المبيع قبل القبض بيع من جهة المشتري من البائع في حق ثالث غير العاقدين
هو الله سبحانه او غيره تعالى فيما يثبت بالشرط بالعقد فيجب بها اي الاقالة الاستبراء في الجارية
في حق الله تعالى والا لم لبقي ويجب بها الشفعة في العقار فان الشفيع ثالثهما ويجب

التتق يبغى لو كان البيع الى من فاوفا تسقط الرجوع فاذا اشترى بعروض الى زيد عبدا
للخدمة بعد الحول ثم رد بالعيب بقضاء فاسترد العروض فهلكت في يده فانه بيع في حق الغير
وصحت الاقالة بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه اى الثمن الاول احترز به عما قيل
انها تبطل عنده بغير جنسه كما في المحيط والاحسن تقديم هذه الجملة لانها من فروع الفسخ
او شرط الاكثر حال كونه منه اى من جنس الثمن الاول فيكون من للتبعيض والجواز يكون اللام
زائدة ومن تبعيضية او يقدر فعل آخر عاريا عن اللام متعلقة به اى اكثر منه كما ذكره الشيخ
وكذا صحت بمثله وان شرط الاقل لانه فسخ بهو رفع ما كان فيلزمه المثل ويلغو غير الجنس والاكثر والاقل
الا اذا تعيب المبيع عند المشترى فانها تصح بالاقل وصار المحطوط اداء نقصان العيب وهذا كله اصل
ابى حنيفة ره وفرعه واما اصل ابى يوسف ره فهو ان الاقالة فرع بيع في حق الكل الا ان
لا يمكن بان كان المبيع منقولا غير مقبوض فيجعل فسخا الا ان لا يمكن بان كان المبيع هالكا وثمنه دراهم
فتبطل واما اصل محمد ره فهو انها فسخ الا اذا تعذر بان هلك او فيجعل بيعا الا ان يكون لا يمكن
فتبطل كما في المضمرات فجميع ما ذكره من الصور بيع الا الاخير عند ابى يوسف ره الا انها تصبح
مجوزة وكذا عند محمد ره الا ان ذلك المشروط الاقل فانها فسخ لانه غير متعذر فيبطلان الرائد
واعلم ان هذا الاختلاف فيما اذا حصلت بالتي لم يتلفظ بالاقالة اما اذا حصلت بغير ها كلفظ
الفاسخة والمتاركة والرد فانها فسخ بلا خلاف كما في الذخيرة وغيره ولو كانت بلفظ البيع
فبيع بلا خلاف كما في الاختيار ولم يبطل الاقالة هلاك الثمن لانه باق بوجود الذمة بل هلاك
المبيع الاقالة لتوقفها على بقاء العقد القائم ببقاء المعقود عليه فصحت اقالة بيع بكر بعبد بعد هلاك عبده
العبد لان اكبر مبيع وهو كما في المحيط وهلاك بعضه اى المبيع كموت احد العبدين المبيعين يمنع
الاقالة بقدره اى الهالك وهو بمنع في البائع والكلام مشير الى ان هلاك البدلين يمنع الاقالة لكن في الاختيار

وغيره

وغيره انه لم يمنع في الصرف فلان الاثمان لما لم تتعين في الاقالة **فصل** التولية لغة جعل الشخص واليا
وشريعة ما تعتبر اليه بعوض لان المشترى اى يجعل بان يشترط التولية الآتى اى بيع العرض اجزاء ربح
العرف بتولية ثم صيره في التولية والمرابحة لم يكونا في بيع الدراهم والدنانير كما اشهر في الكافي
انه اى البيع بما اشترى به اى قام على البائع من الثمن او غيره بتولية الاشتراها بالحج والمرابحة لحصول
البائع لك البائع ما يشترط في البيع انه بما اشترى به مع فضل اى زيادة ثم معلوم لان الربح بجزية
بالتولية ولا يصح بربح ده يازده الا ان يعلم بالثمن في المجلس كما في الاختيار وقولهم ده يازده
عجمى معناه عشرة باحد عشر او بأحد عشرة مع احد عشرة والمعناه باع ما اشتراه بعشرة
باحد عشر استحسانا او باحد عشر بما فقاسا والاول مذهب الجمهور الملكي النظم وبما قلنا من معنى
ما اشترى به صح مرابحة بيع المغصوب بعد اداء قيمته بالعقد او المملوك بهبة او صدقة او
وراثة كما في النهاية وفيه اشارة الى ان البيع باعتبار الثمن اربعة فان الثمن ان يكون
لم يكن ملتفت اليه فهو مساومة وان كان ملتفت فبالمثل تولية وان زيادة مرابحة والنقصان
وضيعة والى ان الجار والمجرور من الموصفين جزء اجزاء الضمير مجرور ما اسم الاجارة بلا تسامح
في النطق ما وقع في الكل ان قوله بمثل ما اشترى به ومن البعض شرح او كان المرابحة
من عطف الجملة ينتقض بالمساومة وان كان من عطف المفرد يلزم عطف المعمولين لا تقدم
المجرور وشرطهما اى التولية والمرابحة قبلها ثمنا كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا لانه لو اشترى
بقيمي لا يباع تولية ولا مرابحة لانه لا يوفى الا بالتخمين ولو كان عليه ان يرادا وبعين ثمن ملكه
فانه لو اشترى ثوبا فباعه مرابحة ممن عليك ذلك الثوب يجوز لقدرته على الاداء لان لم يملكه
بطل البيع لان العقد بقيمته مجهولة كما في المحيط وغيره وللاى للبائع تولية او مرابحة ضم اجر العقار
الى راس المال او هو مثل العقد الذي كالفراغ في كتب اللغة من القعب ... بالكسر فانه يعدد في العرف

والنول

غالبا او اجر الحمل وكراء الدابة وكحو ما كاجر القصاب ونحوه الى طه والفتل والكرى وسوق الغنم
ولغة الرفق والطيبان وكسوتهم بالمعروف بخلاف اجرة الطبيب والبيطار والختان والرائض
ومعلم القرآن والشعر وغيرها من الاعمال فانه لا يوجب زيادة في المبيع او قيمته ويضم ذلك الا فلا كما في
المضمرات وفيه اشارة الى انه لا يضم اجرة الدلال الذي يخلط في الطريق الا اذا عرف بين التجار ضم
وكذا اجرة السمسار الا اذا شرطت في العقد والى ان ما عمل بيده من قصارة او خياطة
او نحوها لا يضم كما في المحيط وغيره ويقول البائع اذا ضم قام علي بكذا من الدراهم فلا يقول اشتريته — المبيع
صيانة عن الكذب وقد يكون فيما لا يصح ان يقول ذلك من ان يشتري شيئا ثم رقمه باكثر مما اشتراه ثم باعه — لا يصح
على رقمه لانه لو قال ذلك لكان كذبا ولا رقمه فيه ولكن يقول رقمه كذا فانا ابيعه مرابحة على
ذلك كما في المبسوط وغيره فان ظهر خيانة البائع بالاقرار او البينة او النكول خيانة كما اذا اشترى
مما لا يقبل شهادته له كابويه بلا بيان فانه لا يصح البيع فيهما خلافا لهما وكما اذا وقع الصلح في المبيع
او جنى فاخذ ارشها بلا بيان بخلاف ما اذا قرض الفار وحرق النار في مرابحة اخذه المشتري
بثمنه المسمى او رد المبيع وفي التولية ظرف ما بعده كظرف قبله ويجوز فيهما العكس حط عند ابي حنيفة
من الثمن قدر الخيانة وعند ابي يوسف رح حط مقدار خيانة الربح وحصته الاصل منهما اي في المرابحة
والتولية فانه باع بعشرة على ربح خمسة ثم ظهر ان البائع اشتراه بثمانية حط درهمان من الاصل
ودرهم من الربح واخذ باثني عشر وعند محمد رح يخير فيهما بين الاخذ بالثمن وبين الرد ولم يحط
شيء فيهما وعن محمد رح ان المشتري يرد قيمة المبيع ويرجع على البائع بالثمن وبين الرد ولم يحط
شيء فيهما وعن محمد رح ان المشتري يرد قيمة المبيع ويرجع والكلام مشعر بانه لو قال المشتري
بثمنه ... وكذا ان اشترى ... فظهر خلاف كان له الرد كما في التنوير
وان الحقيقي ذلك ليس ... بالكل حال والصحيح ان يقول بالرد واذا وجد السعر

وبدونه

وبدونه لا يتيقن بالرد كما في المحيط فصل الربوا بالكسر والقصر اسم من الربا بالفتح والسكون كما قال
ابن الاثير فلامه واو ولذا ثني في التثنية ربوان وكتبت بالالف والباء والواو كما في التهذيب لكن
الباء كوفية والكلام انه قد يكتب بالواو وهذا قبيح من كتاب المصحف لانه في الطريق منونة للوقف
او قبيح منه الهمزة وبعدها الف تشبيها بواو الجمع وخط القرآن لا يقاس عليه فالاول اوجه
وهو لغة الفضل وشرعا مشترك بين معنى الاول لكون بيع فاسد واقع في كل عقد فيه فضل والقبض — كلام
فيه شرط ملك كما في شمولات الفقهات والثاني ... الربا النسيئة والى الاخرين
اشار بقوله فضل شرعي وهو فضل الحلول على الاجل والعين على الدين كما يأتي — شرعي وهو فضل
او فضل احد المتجانسين على الآخر بالمعيار الشرعي اي الكيل والوزن لما ... للاحتراز عن
بيع ثوب بثوبين نسيئة وبيع كر بر وشعير بكر بر وشعير وبيع مائة بمائة ... وفي التحفة بتحقيق
وذراع من الثوب بذراعين نقدا فان الفضل فيها لم يعتبر شرعا ... للاحتراز عن نحو
بيع كر بر بكر بر وقفيز شعير ... صفقة اخرى ... بان تحقيق الربوا يتوقف عليه
ولكن يكشف والحد لا يتم الا بالغ ... لاحد المتعاقدين اي البايعين او الموصين او الاثنين
للاحتراز عما اذا شرط لغيرهما في عقد المعاوضة ... للاحتراز عن هبة بعوض ... ويدخل فيه ما اذا
شرط فيه من الانتفاع بالرهن كالاستخدام والركوب واللبس ...
واكل الثمر فانه ... كما في الجواهر والتنوير وعليه العقد اي علة الفضل وموجب حرمته
وفيه تسامح والتحقيق علة وجوب التساوي من الجنسين المذكورين للاحتراز عن التفصيلين
كما في كتب الاصول والفروع فهذا اشير الى علة ربا الفضل وربا النسيئة ... قرينة
ولا تشخيص التنوين ... وكونه ... ولا ...
شرعا التساوي المعيار الشرعي الموجب للتماثل ...

في الموزون مع اتحاد الجنس شرط الربا وفي المعيار بان اتحد اسم الذات والمقصود والمعاني اليه اذا لم [illegible]

فكل من الحنطة والشعير ولحم البقر والغنم والثوب الهروي والمروي جنسان لفقدان الاول والثاني [illegible]

والبر والشعير والتمر والملح كيلا اي منسوب ذلك الى الكيل والذهب والفضة وزنا ذلك ابدا اي الاشياء الستة

مبني على النص اي عرف زمانه صلعم وزمانا فلا اعتبار [illegible] غير منصوصة على الستة فما عرف كيله

ووزنه بالنص من الستة فكيلي ووزني ابدا اي مر وما لا نص فيه فما عرف كيله ووزنه على عهده صلعم

فكذا وان خالف عرفنا وما لم يعرف فالمعتبر عرفنا وهذا عند الطرفين واما عنده فالمعتبر عرفنا

وان كان كيليا او وزنيا على عهده صلعم كما في المحيط وفيه اشارة الى جواز كون الشيء كيليا

ووزنيا وليس بكيلي ووزني كالماء فانه عند الشيخين ليس بكيلي ووزني وعنده كيلي ووزني كما في

الخزانة والى ان الربا في الحيوان والذرع والعدد نقدا في بيع مائة جوز بمائتين منه كما في النظم

وغيره فان وجد الوصفان اي القدر والجنس معا حرم الفضل والنساء [illegible]

اي تاخر كالنسيئة على الفعلية كما في الطلبة والمعنى حرم بهذين الجنسين بسبب الفضل الحقيقي

والحكمي فلا يحل [illegible] لو بعد القبض لكن يجوز فيه [illegible] التصرف [illegible] الكراهة لانه بيع فاسد [illegible]

[illegible] بخلاف م

رضي الله عنه كما في [illegible] ان [illegible] لم يسمعوا [illegible] فيه [illegible]

كان [illegible] اصحاب النار [illegible] كما في المبسوط وغيره وان عدما اي الوصفان حلا

الفضل والنساء كبيع عشرة اذرع من الثياب [illegible] نقدا او نسيئة وان وجد احدهما [illegible]

[illegible] في الجنس في المتمن حرم النساء [illegible] اذا اسلم قفيز بر في قفيز شعير

لا يجوز [illegible] في المتمن وكذا اذا اسلم الحديد في الزعفران لوجود الوزن

[illegible] في متمنين وكذا اذا اسلم ثوب هروي

في مثله

في مثله لوجود الجنس في متمنين واما اذا اسلم الدراهم في الزعفران فيجوز لانه لم يوجد الوزن

في متمنين او تمنين بل في ثمن ومثمن وكذا اذا اسلم الفلوس في الرصاص لانه لم يوجد الجنس

والوزن الا اذا صار كالثمن فانه صار وزنيا فوجد الوزن في مثمنين كما في المحيط فلا يحرم

الفضل في بيع قفيز [illegible] من الاثواب [illegible] فان القدر والجنس

موجودان في اثبات التسوية الموجبة لحرمة الفضل الحقيقي [illegible] الحديث [illegible] علة

واحدة [illegible] والفضل الحقيقي قوي والحكمي ضعيف [illegible] لان يكون علة تامة [illegible]

الاول فلا [illegible] ان يحرم الفضل [illegible] احدهما الفضل [illegible] ولا يجوز ان يباع [illegible]

المساوي كيلا فانه فلا يجوز بيع بر ببر [illegible] وزنا الا اذا علم انهما متساويان كيلا الا في رواية

شاذة عن ابي يوسف ره وقد اختاره بعض اصحابنا [illegible] وعليه الفتوى لعموم البلوى

كما في المضمرات ولا الوزني [illegible] وزنا فلا يجوز بيع الذهب بمثله [illegible]

كيلا الا رواية شاذة عن ابي يوسف ره انه جاز اذا اعتاده الناس والكلام مشير الى انه

لو باع [illegible] كيلا بكيل [illegible] جاز وكذا الوزني [illegible]

[illegible] الكيل كما في المحيط واعلم ان الكلام معطوف على الشرطية فيكون [illegible]

النتيجة فلم يكن مكررا كما ظن والجيد من الربوي [illegible]

[illegible] يجوز ان يكون [illegible]

[illegible]

[illegible] حكم الربوا [illegible]

جاز ولو استهلك البر الجيد او باعه [illegible]

اعتبر من الثلث كما في حكم [illegible]

بفتح المهملة وسكون الفاء ملاء الكف كما في الصحاح والمقاييس لكن في المغرب والقاموس والطلبة
والنهاية ملاء الكفين مجتمعتين ولو من جنس لانه نكتة بلة الحفنة الجيد باردتين فتب وبنا وفيه
اشارة الى ان كل واحد من البدلين من المكيلات اذا لم يبلغ نصف صاع او فيه على الروايتين
او العيان تيمة فلا بأس [illegible] اذا بلغ احدهما دون الآخر ففيه روايتان فلو بلغ اقل من نصف القفيز
من البر بقفيز منه جاز على رواية الاصل لكنه مكروه على ما روي عن ابي يوسف ره انه يكره ان يبيع
تمرة بتمرتين وكان يقول ان ما حرم في الكثير فقد حرم في القليل كما في المحيط وغيره وجاز بيع
فالبلد فلس بعينه بفلسين باعيانهما اي بسبب تعيين ذوات البدلين ونقدهما للبيع لا بمعنى مع كل ظن فانه
حال ولم يجز تلك [illegible] كما تقرر وجملة العين على النحو [illegible] وهذا البيع لم يجز عند محمد ره
بعينه لانه ثمن كالدراهم وقالا ان الثمن بالاصطلاح وقد بطل ثمنيته وفيه اشارة الى انه لو كان
كلاهما او احدهما غير معين لم يجز كما في النهاية وبيع اللحم المفصول من الشاة او البقر مثلا بالحيوان من
جنسه او من جنس متفاضلا لانه بيع موزون بغير موزون وقال محمد ره لم يجز في الجنس الا اذا علم ان اللحم
اكثر من اللحم في ذلك الحيوان ليكون بعض بازاء السقط وفيه اشارة بانه اذا كان مذبوحا جاز
مسلوخا الا اذا مفصولا عن السقط لم يجز هذا اذا لم يكن المفصول اكثر والا يجوز كما انه يجوز
اذا بيع مذبوحا [illegible] كما في المحيط وبان بيع لحم الشاة جاير وفيه روايتان وعن ابي حنيفة ره انه
اللحم اذا طبخ خرج من الوزن حتى جاز بيع بعضه ببعض متفاضلا كما في الخزانة ولا بأس بلحوم
المعول الطير واحدا باثنين يدا بيد كما في الظهيرية والاوقية [illegible] الخبز ولو غير مغلول [illegible] وبالكيل
لانه كيلي [illegible] انه [illegible] اذا كان مكبوسين [illegible] ربا انه لو بيع [illegible] وعنه
[illegible] بيع الرطب بالرطب متساويا كيلا وبيع الرطب
بالتمر [illegible] بيع الرطب بالتمر لانه علم [illegible] سئل عنه

فقال

استقصاف اذا جف فقيل نعم قال لا اذن واجيب بان السوال عن اليبس [illegible] على العنبح كما في
سنن ابي داود والمراد من السوال التنبيه على اشتراط المساوات الا الاستفهام فعلة النهي
عدم المساوات بين النقد والنسية كما اشير اليه في غاية البيان والنظم السوي والجواب بان
السوال [illegible] الاستفهام [illegible] وبيع العنب بالزبيب والعنب [illegible] متساويا كيلا وقالا لا يجوز وفيه
اشعار بان العنب والزبيب جنس واحد وان اختلف الوانه كما روى عن ابي يوسف ره في المحيط
والبر رطبا او مبلولا بمثله اي بيع البر رطبا بالبر رطبا او مبلولا وبيع البر بالبر مبلولا متساويا
اي كيلا وبيع البر رطبا او مبلولا باليابس متساويا كيلا وكله جائز عند ابي يوسف ره الا بيع
الرطب باليابس وغيره جائز عند محمد ره الا ان يعلم [illegible] وهي بعد الجفاف والتيبس كما في الظهيرية
والتمر المنقع او الزبيب المنقع اسم مفعول من انقع الزبيب في الخابية اذا القاه فيها ليبتل ويخرج
واتنفع منه الحلاوة كما في المغرب اي الذي اصابه ماء والتقييد بالمنقع منهما اي التمر والزبيب ولا يستنكر
عود الضمير الاثنين الى المعطوف مع المعطوف عليه كما لا يخفى على ما ذكره الرضي وهذا عند الشيخين
خلافا لمحمد ره وفيه اشارة الى انه لا يجوز بيع احدهما باليابس منه وهذا عنده خلافا للشيخين كما
تقيد في الكافي وغيره والاظهر اختيار قوله [illegible] متساويا كيلا [illegible] بعد اللحم فان الاصل [illegible]
المعطوف في التقييد كما تقرر في الكلام لا يخفى من التقعر بان التمر كالتمر والكمثرى [illegible] جنس
واحد وان اختلف الانواع والالوان فلم يجز بيع نوع من العنب بنوع اخر منه متفاضلا كما
في المحيط ولحم حيوان كان [illegible] بلحم حيوان اخر كالبعير ولو متفاضلا لاختلاف الجنس
وكذا الشحم واللحم واللبن [illegible] بيع لبن [illegible] بلبن [illegible] متفاضلا لاختلاف [illegible]
اردا وه بتحتيتين [illegible] التمر كما في القاموس [illegible] العنب [illegible] او اللحم
بالآلية [illegible] باللحم متفاضلا [illegible] ولو من البر بالبر [illegible] بالاجماع على ما ذكر

والعقود وعن ابي يوسف ره انه لا يجبر فيه والفتوى على الاول كما في المضمرات وفيه اشعار بان بيع الخبز
بالخبز لم يجز وعن محمد ره لا باس ببيع قرص بقرصين يدا بيد كما في المحيط وان كان احدهما اي البر
والدقيق نسيئة والخبز نقدا فلم يجز عكسه خلافا لابي يوسف ره والفتوى كما في الكبرى فالسلم
في الخبز وزنا جائز وكذا عددا والفتوى عليه كما في المضمرات وفي الاحسن انه اراد دفع البر الى الخباز
واخذ الخبز متفرقا فطريقه ان يبيع خاتما من الخباز بقدر ما اراد من الخبز ويجعل الخبز الموصوف
بصفة معلومة ثمنا دينا في ذمة الخباز ويسلم الخاتم ثم يشتري الخاتم بالبر كما في الخزانة
لا يجوز وفيه بيع البر بالدقيق او السويق متفاضلا ومتساويا كيلا في ظاهر الرواية لانه لا يعلم التساوي
والبر متخلل والسويق ودقيق البر المقلي او الدقيق بالسويق متفاضلا ومتساويا في قوله [illegible]
على بيع البر باحدهما وقد لا يجوز نقدا لانهما جنسان ولا السمسم بالحل بفتح الحاء المهملة دهن السمسم
الا ان يكون الحل اكثر مما في السمسم من الحل عند المتقى قدرين فانه جاز بلا خلاف فلو علم ان الحل
مثله او اقل لم يجز بالاتفاق كذا لو لم يعلم عندنا خلافا لزفر ره ومثله في الوجوه الاربعة بيع اللبن
بالسمن او الشاة ذات لبن وبيع الشاة ذات صوف بصوف والرطب باليابس والقطن بحبه والتمر
بالنواة والعنب بالزبيب مثل او بالعصير والنحاس الابيض بالاحمر ولب الجوز بالدهن كما في النظم
وينبغي ان يكون في المثلي مما لا فيه جاز بيعه والمستوى من الخبز عند ابي يوسف ره وزنا
لاعددا في المتفاوت والاستقراض مطلق عند ابي حنيفة ره والفتوى على الاول كما في النهاية وغيره
قيل هذا اختلاف زمان وقيل اختلاف المكان والفتوى على انه ليس باختلافه برهان كما في الروضة
ولا ربا بين السيد وعبده اي مملوك القن والمدبر وام الولد الا اذا كان ماذونا مديونا لان
ما في يده [illegible] جرى في داره لا باحته اخذه بلا عذر وفيه اشارة
الى انه لا ربا بين [illegible] لا ربا بين الحربيين في دار الحرب خلافا لابي يوسف ره

كما في الملتقط

كما في الملتقط فصل لا يجوز بيع المشتري قبل قبضه وان اذن وبدل الخلع والعتق على مال والصلح وبدل العتق والكتابة
والميراث والصدقة منقولا دون عقار خلافا لابي محمد ره ولا بيعه قبل قبضه للنهي عن بيع
ما لم يقبض وصح التصرف كالاستبدال في الثمن مكيلا او موزونا قبل اي قبضه وفيه رمز الى انه دلوم
لا يصح الاستبدال في الوديعة والقرض وقيل الاول صحيح كما في الحي وكذا الشفا عند الطحاوي
وذهب القدوري الى انه سهو ولا يشكل ببدل الصرف والسلم فان الشرع جعله عينا تتعلق
به العقد فلا يقبل الصرف والحط عنه اي صح للمشتري الحط كل المبيع او بعضه عن البائع او
للبائع الحط كل الثمن او بعضه عن المشتري وان لم يكن بقي المبيع ولم يقبض الثمن فيصح
الا بقبول الحط كله او بعضه عنك او وهبته لك او ابرأتك عنه على ما ذكره السرخسي ره وذهب
شيخ الاسلام الى ان الابراء قبل القبض غير صحيح فان كان هذه الامور قبل القبض غير صحيح
فهو حط بالاتفاق وان لم يلتحق بل العقد وان كانت بعد القبض فكذا الا ان الابراء فانه ليس
بحط عند شيخ الاسلام فلم يجب رد المقبوض عنده كما في فتح التوهم النظائر العمرى للثمن وان المحيط
كونه للمشتري توهم وصح للمشتري المزيد المعهود اي الزيادة المقبولة في المجلس فان
القبول شرط كما في الاختيار وغيره فيه الثمن لقرينة ما بعده ان بقي المبيع حيث يكون محلا
للمقابلة في حق المشتري فلا يصح الزيادة في الثمن بعد ما باع او فسخ او زال المشتري ثوبا
لكن الهلاك النسخ بخلاف ما اذا قطع وخاط الثوب المشتري قميصا لان المبيع باق فلو
اشترى عبدا بعد صفقة بالف درهم فزاد مائة تقسم الزيادة على قيمتهما بخلاف ما لو حط فانه يتعين
وهذا ظاهر الرواية وهو الصحيح وعنه انه وان لم يبق المبيع عن محمد ره انه صح ان بقي في نفسه فيصح
بعد بيعه كما في المحيط وصح المزيد في المبيع وان لم [illegible] بالعقد [illegible] كانه
وقع على الاصل والمزيد معا فلو اشترى وزاد [illegible] جبر عليه لم [illegible] شار

الى دفع توهم ان الشفيع يشفع ان يأخذ بالثمن الاول في الحط وبالمجموع في الزيد استدراك قوله لكن
الشفيع [illegible] يأخذ المبيع بالاقل اي الثمن الاقل من الثمن الاول والثاني بعد الحط وهذا في الحط
خاصة واما في الزيد فلانه يتعلق به حق الشفيع بالعقد الاول وفيه اشعار بان ما زاد البايع
او حط المشتري من المبيع اخذ الشفيع الكل لان حقه متعلق به وصح وجاز تأجيل كل دين
اي مال واجب بالعقد او الاستهلاك او الاقراض معجل اي اجل معلوم او مجهول جهالة
متقاربة كالحصاد [illegible] المديون وفيه اشعار بان تعجيله لم يصح وهو الصحيح والمثبت دراية ان
يكون المديون [illegible] فلو مات واجله الدين بسؤال او [illegible] لم يصح [illegible] اجل قبل هذا بسؤال ثم
[illegible] عند بعضهم لكن المصنف ذكر ان الاول [illegible] الكل
[illegible] العرف [illegible] الا القرض [illegible] والكفر [illegible]
لم يصح [illegible] فيعتبر [illegible] ذكره المصنف فالاحسن ذكره في الفصل السابق يجد الدراهم بالدراهم
او ان التأجيل على انه عارية ابتداء وانتهاء كما في النهاية فالاصح [illegible] يلزم والمعنى لازمة
لزوم تأجيل كل دين الا القرض فانه لم يلزم [illegible] حتى [illegible] قوله الا [illegible]
[illegible] لان القرض [illegible] فيسترده [illegible] المحققين [illegible] او [illegible] في
كفالة الكرماني وغيره من [illegible] في القاموس ان الدين ما له اجل والقرض ما لا اجل له
[illegible] المستقرض [illegible] فاجله المقرض مدة معلومة يصح ولم يطلب قبلها لان [illegible]
[illegible] قوله لا يجوز ويدخل البناء [illegible] الاصل [illegible] ويدخل
فيه الباب والسلم [illegible] ان كان متصلا به والمفتاح اي مفتاح الغلق بالفارسية
كليد [illegible] احتراز عن [illegible] ولم يدخل
الى [illegible] يدخل تحت العقد دون غيره من نحو الهواء والكنيف الهواء ثم

اى المستراح

اى المستراح ولو في الشارع والمربط والمطبخ والبئر [illegible] الدار [illegible] التقييد [illegible] لان الدار
اسم لما ادير عليه الحائط والاصل انما اتصل بالبناء يدخل في البيع من غير ذكر وما لا يتصل به فلا يدخل
الا اذا كان [illegible] عرفا لا يدخل الظلة اي الساباط الذي احد طرفيها على جدار
هذه الدار والطرف الآخر على جدار دار اخرى او الاسطوانة التي يكون خارج الدار وتمام
[illegible] الا بذكر كل حق هو لها اي [illegible] للدار [illegible]
منه كالشرب والطريق [illegible] ونحوه [illegible] ونحوه [illegible]
[illegible] على [illegible] وفيه اشعار بانه والحق [illegible]
ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله انه [illegible]
[illegible] قليل او كثير [illegible] اولا باحة [illegible]
العموم [illegible] داخل فيها او خارج منها [illegible] اختار [illegible] ذكره
[illegible] لم [illegible] ولا [illegible]
[illegible] فيها او [illegible] عليه
يدخل الزوجة والولد والخشرات وفيه اشعار بان [illegible] هو [illegible] كما في الكشف
في الظلة لا يدخل [illegible] عند ابي حنيفة وكذا عندهما اذا لم يكن [illegible] الدار والا فيدخل
مطلقا كما في الكافي ويدخل الشجر [illegible] او قيل لا يدخل [illegible] الكبير
غير المثمر [illegible] مطلق وفي دخول [illegible] خلاف والاول اصح [illegible]
قرار للارض [illegible] كالورد والآس [illegible]
لانه لم [illegible] وفيه [illegible] اذا لم
[illegible] والصواب انه يدخل ولا خلاف [illegible] يدخل كما في المصفرات

ولا يدخل الثمر كالارض في بيع الشجر ويدخل الارض عند محمد رح وعن ابي يوسف رح روايتان والفتوى
على انها تدخل لكن في مقدارها مقدار الشجر وقت البيع فلو زاد غلظا فالزائد للبايع حتى ان قطعت منه
وقيل مقدارها ما فيه من عروق لا ببقاء الشجر بدونها وقيل مقدارها ما يأخذ ظلها اذا قام يكون لهم
الشمس في كبد السماء كذا في الظهيرية وهذا اذا اشترى مطلقا واما اذا اشترى للقطع فلا يدخل الارض
جميعه مرتبة على ما عليه العادة لا الى ما ثبت من العروق الا اذا اشترط البايع
القطع على وجه الارض او كان في القلع مضرة كما لو كان بقرب حائط فيؤمر ان يقطع على
وجه الارض فان قلعها او قطعها ثم نبت من اصلها او عروقها فالنابت للبايع وان قطع من اعلى الشجر
فللمشتري كما في المحيط ولا يدخل العلو في بيع بيت هو مسقف وما يشبهها كما في النهاية لانه [illegible] والعلو
البيع وهو التنصيص على المبيع متعلق بما بعد الشجر فلا يدخل الزرع والثمر في بيع الارض والشجر والبيت
الا بذكر كل واحد منها باعيانها فلا يدخل بذكر احد من الالفاظ الثلثة وعن ابي يوسف رح
ان الاولين يدخلان بذكر كل منهما الا العلو في بيع منزل هو لفظ موضوع النزول [illegible]
دون الدار وفوق البيت داخله بيتان كما ذكره المطرزي لكن في النهاية انه اسم
لما اشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله والدار اسم لما اشتمل على بيوت
ومنازل وصحن غير مسقف الا بذكر ما ذكر اي بذكر واحد من الالفاظ الثلثة وفي الكفاية انهم فلا تفصيل
في عرف الكوفة واما في عرفنا فيدخل العلو في بيع كل مسكن صغيرا كان او كبيرا يسمى بخانه الا [illegible] فانه يسمى
[illegible] كالطريق والشرب والمسيل فانها لا تدخل في البيع الا بذكر ما ذكر والمراد [illegible] المسيل [illegible] في ملك
خاص [illegible] الارض وملكها [illegible] ان لا يدخل الشرب اصلا في موضع يتعارف بيع الارض بلا شرب والطريق
[illegible] الذي [illegible] الى الشارع [illegible] من طريق خاص في ملك انسان [illegible] قبل البيع فلو [illegible]
الطريق القديم لم يدخل بذكره فالطريق الى الشارع العام والى غيره [illegible] كما في الخلاصة والمحيط الا ان [illegible]

لا يدخل الا به

لا يدخل ما ذكر بخلاف الاجارة فانها لا تدخل اصلا وان كان له حق المرور كان قبل الشراء
ويدخل الطريق ونحوه في الاجارة للدار ونحوها بلا ذكر اذ لم ينتفع الموجر بدونها ومثلها الرهن
والصدقة الموقوفة ويوجد عند المشتري الولد ولدته امه عنده بلا استيلاد وان استحقت امه على المشتري الدار
ببينة لا باقراره كالمه ويتبعه الشارح بان الولد يدخل في القضاء بالام تبعا كما قال البعض لكن الاصح
ان القضاء بالولد شرط ايضا كما في [illegible] وقت الدعوى وكذا في النهاية وان اقر المشتري بها
اي الامة لا يتبعها الولد بالتبعية اذ الاقرار حجة قاصرة ولم يذكر النكول لانه في حكم الاقرار فاقدا التقديم
كما في [illegible] للمشتري ولاية الفسخ [illegible] في البيع
الموقوف [illegible] البيع [illegible] الانعقاد وهو الاهلية لكن لم يوجد شرط البقاء وهو الملك
والولاية كما في التحفة باع [illegible] الفضولي من احد ملك غيره [illegible] فسخه اي البيع وان لم يبق [illegible]
البيع [illegible] في فسخ بيع الفضولي لا يحتاج الى القضاء [illegible] للمالك اجازته بان
يقبض الثمن او يطلبه ويقول [illegible] او تصدقت بثمنه عليك ولو قال احسنت فيه روايتان كما قال الجز
[illegible] احسنت وفي ظاهر الرواية [illegible] وتقييد [illegible] ان البيع لم ينفذ باجازة
وارث المالك بعد موته كما في العمادي وفي [illegible] رمز الى ان [illegible] للمالك شرط للفسخ والاجازة
والثمن [illegible] في قوله ان بقي العاقدان والمبيع لان الاجازة تتوقف على قيام العقد فلو كان بقاء
ثوبا فصبغه ثم اجاز رب الثوب [illegible] المبيع وفي الاكتفاء اشعار بان العلم
بمقدار الثمن ليس شرط لصحة الاجازة فلو اجاز ثم علم [illegible] وكذا الجارية
[illegible] البايع الثمن [illegible] لانه مبيع [illegible] فيشترط للاجازة قيام
للاجازة قيام الثمن فيما يتعين بالتعيين وهذه الاجازة اجازة نقد لا عقد فهو للبايع
دون المجيز لانه صار مشتريا [illegible] المجيز على البايع [illegible] المبيع [illegible] اشارة الى انه

لو كان نقدا لم يشترط للاجازة بقاء الثمن وفي المنتقى انه شرط كما في الكافي وهو اي الثمن الذي لم يعين
كالنقد يهلك عند الاجازة للمجيز فيكون البايع كوكيل له وهو امانة في يده بعد الاجازة عنده يعني
من قبيل الشارع فيهلك بلا شيء الا انه اذا هلك قبلها لم يعلم المشتري وقت اداء الثمن فعنوه
فان كان مثليا كما في العين ورد اي لهذا البايع فسخ قبل الاجازة اي اجازة المالك بخلاف فسخ
النكاح فان الاصيل لا يجبر قبل الاجازة ما بقول ولا يجوز بالفعل وجاز عند ابي حنيفة خلافا لمحمد وزفر رحمه الله اعتاق العبد
المشتري اي حكم معقول الفاعل حال من الغاصب ان اجاز المالك لانه قد نفذ بيع الغاصب لوجود الملك
الذي يشترط عند العتق لا الاعتاق ولا يجوز ويبطل بالاخلاف بيعه اي ذلك المشتري مع احمد وان
اجاز المالك بعد بيع الغاصب لان الملك للمشتري الثاني موقوف ابطاله ملكا ان للمشتري الاول
فتحول ان اخبر بيع الغاصب قيد للمسئلة الاولى والمسئلة الثانية منونة لا يحتاج الى الشروط
كما نطق فصل يصح في السلم بفتحتين اسم من الاسلام وهو التقديم وقال العدوي انه في اللغة
عقد يقتضي تعجيل احد البدلين وتاجيل الاخر وفي الشرع عقد يوجب تعجيل الثمن وتاجيل
المثمن فينعقد بلفظ البيع على الاصح وبالسلف والسلم كما في الاختيار ويقال المسلم اليه
في البزازية رب السلم عليه فالمشتري مسلم ورب السلم والبايع مسلم اليه والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال
وانما اخبر عن الابدال لانه كالمقدمة له الا ترى ان في الكلام [illegible] راس المال المتحد الجنس
لا يجوز ان يكون مكيلين او موزونين ان كانا متساويين [illegible] قدره ووصفه اي فيما انضبط يعلم
بالوصف والقدر من المسلم فيه يكون من الاجناس الاربعة والا يفضي الى المنازعة كالمكيل
اي ما يعرف مقداره بالكيل من نصف صاع او اكثر والاحسن ان يكيل كالحنطة والشعير والتمر والملح
والحمص والارز والذرة والرب والسمن والعسل والدهن والمحلب والتوتيا والكحل ونحوها والموزون وفاقا
اي ما يعرف مقداره بالوزن من منوين او اكثر مما يباع بالامناء والادنى كالدهن والمسك

والعبر

والعبر والزعفران والفانيذ والسكر والبصل والثوم والحديد والنحاس والصفر والقطن ونحوه
وغيرها حال كونه مثمنا لانه لو كان المسلم فيه وراس المال دراهم او دنانير لم يجز السلم بالاجماع وكذا الموزون
لو كان احدهما مثمنا فيه بطل على الاصح وقيل انه يجعل [illegible] هو اجل صيانة للكلام وفيه
اشارة الى ان السلم يجوز في الفلوس عددا خلافا لمحمد رحمه الله فانه ثمن عنده والى انه لا يجوز في
التبر الاثمان المضروب وفي رواية يلحق بالعروض كما في التحفة والمذروع اي ما يعرف مقداره
بالذرع الجنس الموصوف كالثوب من الكتان والقطن والصوف والخز والحرير وكالبساط
كالبوريا حال كون المذروع مبينا طوله وعرضه ذراعا ورقعته بالقيم اي [illegible] في الاصل
ما يكتب فيه رقم الثوب وفي [illegible] الحرير وقد اشترط بيانه وزنا ايضا على الصحيح كما
في المحيط وكذلك الحكم في الظهيرية والمعدود اي ما يعرف مقداره بالعدد متقاربا اي متحدا
كل احاده في القيمة كالجوز والبيض والباذنجان والاجر واللبن فانه لا يباع عرفا بقيمته
[illegible] صغيرة بالهدر التفاوت وفيه اشعار بان السلم صحيح في المتقارب كيلا ووزنا
وعددا وفي [illegible] والكمثرى ولم يصح عددا عند زفر بانه لم يصح فيما تتفاوت كالرمان
والبطيخ كما في التحفة فيصح السلم في السمك بفتحتين الحوت المليح وزنا او كيلا معلوما ونوعا
[illegible] بانه لا يصح في الطري منه والمكان في حينه وهو صحيح والصحيح انه يصح كيلا او وزنا
في الصغار وفي الكبار روايتان والعلم انه اذا اسلم كيلا او موازنة في [illegible] وزن
او كيلا [illegible] والمليح المقدر الذي [illegible] خالف الهداية وغيره
في ابتداء على البطيخ لانه نوعه [illegible] كما في النهاية لا يصح السلم ويبطل وزنا وعددا في الحيوان
طايرا او غيره لانه لا ينضبط وعن الشيخين انه يصح وزنا ولا عددا في اطرافه كالرؤوس
والاكارع والامعاء والكبد والطحال والاكارع لانها معدودة متفاوتة وفي الكافي

انهم اختلفوا فيها اذا اسلم فيها وزنا ولا عددا في جلوده اي الحيوان كالابل والبقر والغنم وغيرها الا اذا بيّن له ضرب معلوم فيصح وزنا وفيه اشعار بانه يصح في اللحم المنزوع ولا خلاف فيه بل في غير المنزوع ولو تعين يصح السلم في اللحم جاز اجماعا بانه يصح في الشحم والالية وزنا كما في الخزانة ولا عددا او وزنا وكيلا في الجواهر كبارا وصغارا كاللعل والعقيق والزمرد والياقوت والبلور واللؤلؤ وفي المحيط انه يصح وزنا في صغار للادوية ولا يخفى ان الجواهر يشتمل الشبر والاشرب والحديد ونحوها ولا يصح في مقدار بقدر اي كيل معين وذراع اي خشبة معين عند المتعاقدين ذكره

ويحقق الاضافة والمعين مكيال رجل او ذراع رجل معروف ولم يدر قدره اي قدر ذلك الصاع والذراع لا عند المتعاقدين ولا عند الناس وفي العلم ان الوصف الاخير لم يذكر في الاصل وقالوا انه اذا اراد فعل الكيل والذراع الصاع من رجل معروف انه لم يصح السلم لا حتمال الموت

وشروطه اي شروط السلم بصيغة الكثرة اشارة الى ان الشروط اكثر من عشرة فان راس المال كمثل على تحته كما بيّن واشار في السابق كون المسلم فيه مما ينضبط ومما يتعين وفي العمادي الى ان يقع كون المسلم فيه وراس المال مما لا يتعين من احد وجهي علة الربا كما في النهاية وغيره ثم اشار الى النوع فقال بيان جنس اي المسلم فيه كبر وتمر فلو اسلم في طعام قريته معينة بين بطلاق ما اسلم في طعام نحو حنطة ونوعه اذا اختلف الانواع والاجناس شرط كما في الخلاصة وغيره كسقية اي بريتيه وبعليه ويل مسقيه بنحو الدين علما ماء ويل الملائكة كما في سورة البينة من الكشاف في البيان المصنف الشرح ما يسقيه الماء الجاري بخلاف الجنس ما يسقيه ماء السماء فهو فعيل بمعنى مفعول يستوي فيه المذكر والمؤنث ولا يلحق التاء الا اذا حذف موصوفه كما تقرر في النطق الثالث والمتن على انه كما على كلمة الايضاح وغيره والجنس والنوع قدم في الطلاق وصفته التي يختلف بها القيمة كجيد ونكو ونكو ورده في خبر السلم على القبول لو اعطى الجنس الجيد مكان الردي بخلاف العكس كما في المنح

وقدره بمقدار معروف عند الناس مثل كذا كذا صاعا او وزنا او ذراعا او عددا واجله اي اجل المسلم فيه المعلوم ولم يقيده بحد كالسابق فاقله اي ادنى الاجل شهر وعن اصحابنا انه ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وعن الجصاص ما اراد دخلا بمجلس العقد وبواسطة والمحق ما لم يمكن تحصيل المسلم فيه في الاجل اصح وعليه الفتوى كما في المضمرات وينبغي ان يكون الاجل بحيث يمكن من الوصول الى الموضع الشروط والا فالبيع فاسد كما في شرح الطحاوي وبيان قدر راس المال جنس كدرهم او دينار ونوعا اذا اجتمعت النقود كدرهم وصفة وقدرا وانقدا

ولو كان مشارا اليه ومال كون راس المال متعلقا في الكيل والوزن والعدد المتقارب فلو اسلم هذه الدراهم والشعير والارز والحمص والحديد او البيض والجوز في حنطة لم يجز لانه يفضي الى المنازعة اذ ربما يعجز عن بعض راس المال عيبا فاذا لم يبين لم يعلم المسلم فيه على قدره فلم يصح قدر ما يصح فيه البيع وهذا الجهالة واما عند الامامين جاز لانه يتعين بالاشارة فيتم على القيمة وفيه يسمى بانه لو كان راس المال شيئا ذرعيا او حيوانا او عدديا تتعلق به بلا بيانه صح عند الكل لان الاشارة كافية فيه عنده كما اشير اليه في المحيط والاختيار وغيره وذكر في الهداية ان راس المال لو كان زيفا ان تجوز به في المجلس وبعده جاز لانه جنس حقه وكذا الحكم تجوز او استبدل الزيف بعد الافتراق بطل فيه وان كان في المجلس الذي لان الدرهم فلا يخرج عن زيف ولانه لا يخرج عن العقيل فيخرج في ذلك اقل من النصف قد روى ان النصف قليل ودون الثلث وان وجده مستحقا او ستوقا بعد الافتراق لم يجز المستحق بطل بقدره الاتفاق فانه خلاف حنيفة في النظر انه ليس من نوعه حالة الوفاء والحكم ايضا اذا اسلم بعدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ولا من نوعه اذا لم يبين بعض راس المال كما في الهداية وشروحها وغيره وبيان مكان الايفاء اي اعطاء مسلم

عم اسم وقيل عشرة ايام

في المجلس وكذا لو كان مستحقا او ستوقا او استبدل في المجلس بخلاف ما لم يجوز وان استبدل

فيه وانما اذا كان شيئا له حمل بالفتح مصدر حمل الشيء بالكسر والاحسن ان يقال ما يحتاج في حمله الى الحمال
للمسلم فيه مؤنة بالفتح اي ثقل يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة حمال كالحنطة وقوله لا يحتاج الي
مجلس العقد ومكانه وقيل ما يكون رفعه بيد واحدة كما في الكرماني وهذا احتراز عما قال انه
ليس بشرط فان مكان العقد متعين في الخلاف لم يذكر في خزانة المفتين وفيه رمز الى انه لو طلب
في مكان آخر فيه تفصيل والمشروط جاز اذا حل الاجل على ما في الحج لا يتم خلافا لبعض
المعتبرين ونبه اجب اذا اجب عجز رب السلم عن استيفاء حقه بسبب اقامة المسلم اليه
في ذلك المكان كما في المنية الى انها اذا لم يكن له مؤنة كالمسك لم يشترط بيانه بالاجماع
ويتعين مكان العقد على اصح الروايتين ولو عين مكان العقد على اصح الروايتين
ولو عين مكانا قيل لم يتعين لعدم الفائدة وقيل يتعين لان قيمة العنبر في المصر
اكثر في السواد مع الامن من الطريق كما في الاختيار والى انه لو وجد المسلم فيه ولو عوضه
شرط عند حصول الاجل وهو شرط من وقت العقد الى الاجل فلو وجد عند العقد
والاجل او فيما بينهما لا غير فالسلم لم يجز واذا انتهى الاجل فلم يأخذه رب السلم حتى انقطع
بان لا يوجد في الاسواق فله الفسخ واخذ رأس المال او انتظار وجوده كما في المحيط
والى ان السلم لا يوجد فيما لا يوجد في ذلك الاقليم كالرطب في خراسان لانه كالمنقطع كما
في الاختيار وقبض رأس المال ولو غير نقد بالتخلية قبل الافتراق بالابدان فلا يعتبر التفرق
بعد مشي او نوم لهما بلا غيبة شرط لبقائه اي بقاء المسلم على الصحة فلو ابى المسلم اليه قبضه في المجلس
اجبر عليه وفيه اشارة الى ان شرط الخيار مفسد للسلم لانه يمنع تمام القبض سواء كان لاحدهما
او لهما الا اذا ابطله صاحبه قبل الافتراق ورأس المال القائم في يد المسلم اليه فانه
ينقلب جائزا عندهم بلا خلاف لم ينقلب كما في المحيط والى ان غير القبض شرط صحة العقد فاذا

متعين بدل

فقد

ل اسو

فقد وجد منها فقد بطل العقد بشهادة ما في الاوضح وبه يشعر التوزيع في قوله فلو كان
بعض رأس المال دينا وبعضه عينا فقد بطل العقد عندهم في حصة الدين سواء كان العقد
مطلقا بان قال اسلمت اليك مائة درهم تسعة دين لي عليك وسواء اضيف الى دراهم بعينها او لا
وذلك لفقدان القبض وفيه اشعار بان العقد قد صح عندهم في حصة العين والمراد من الدين
هو ما على المسلم اليه فلو كان الدين على الاجنبي فهو غير صحيح في حق الكل حتى لو نقد الكل
في المجلس ثم ينقلب جائزا بلا خلاف اما اذا كان الدين على المسلم اليه فانه بالنقد في المجلس
ينقلب الى الجواز كما في المحيط ولا يجوز للمسلم اليه التصرف في رأس المال بالشركة بان دخل فيه
بعد العقد شريكا او بالبيع او الاستبدال او التولية ونحوها فلا يجوز لرب السلم التصرف
في المسلم فيه بشيء مما ذكرنا قبل قبضه الا رأس المال او المسلم فيه فلو تقايلا صح
فاشترى المسلم اليه من رب السلم برأس المال قبل قبضه ثم لم يجز للمسلم اليه ان يبرئ
رب السلم من رأس المال الا ان الابراء اسقاط ينعدم به القبض الواجب حقا للشرع
فلا يجوز اسقاطه والاستصناع لغة طلب العمل المتعدد الى مفعولين ونحوها وشرعا بيع ما يصنع عينا
فيطلب فيه من الصانع العمل والعين جميعا فلو كان العين من المستصنع كان اجارة المحيط
وكيفيته ان يقول للصانع كخفاف مثلا خذ لي من اديمك خفا صفته كذا وقدره كذا بدرهما باجل كشهر فيكون
سلما وحكم الهندواني انه ان ذكر المستصنع فليس بسلم وان ذكره الصانع فسلم وقيل ان
ذكر ادنى مدة يمكن فيها من العمل فاستصناع وان كان اكثر فسلم راس
المال ومكان الايفاء والاستصناع الا وهنا وعدم الخيار كما في السلم وغيره تعاملوا الى الناس
من غير نكير من علماء كل عصر فيثبت الاستصناع كما في الخف والنعال وانجاح والعيدان
والاسلحة والحقاق والقلانس والاواني من الاديم او الطين او لا تعاملوا فيه كالجبار ونسيج

مائة درهم ذكر حنطة ثم جعلها
الا اسلم مال رأس المال انقضاها بالدين
او مقيدا بان قال اسلمت اليك

اجارة لا استصناع

فلم يذكر

كالجباب كم

١٤

الثياب ولان منهم فيه للضرورة وانما تعاملوا وصح عقده سلما واستصنعا فان استصنعا

عينا عملا بحقيقة اللفظ لكن السلم انما ثبت بالنص والاجماع والاستصناع بلا اجل ذكر فيما

يتعامل فيه معاقدة اجارة ابتداء ولذا الوهان الصانع قبل تسليم المصنوع لا يستوفي من تركته

بيع انتهاء قبل تسليمه ولذا ثبت له خيار الرؤية وكان الحاكم الشهيد يقول انه مواعدة وانما ينعقد

بالتعاطي اذا جاء مفروغا عنه ولذا ثبت الخيار لكل الاول كما في النهاية وغيرها الاصح

فهو الاجل والتعامل فلنبين والاستصناع صحيح عملا بالقياس كما اشير اليه في الكافي ثم اذا كان

بيعا فيجبر الصانع على العمل فلا خيار له والاصح انه لا يجبر فله الخيار وعن ابي يوسف رحمه الله لا خيار

لواحد منهما ولا يرجع الآمر عنه اصلا خلافا للحاكم والمبيع هو العين لا العمل كما قال البرذعي والاصح

لان المعقود هو العين وذكر الصنعة لبيان الوصف كما في المبسوط والاحسن ان يكون المبيع

هو العين لانه معطوف على ما بعده انما والعمل لا يصلح في التوزيع فلو جاء الصانع بما صنعه

غيره او منه صنعه قبل العقد فاخذه المستصنع صح الاخذ ولا يتعين له الا للآخر بلا خيار له — المصنوع

اى الصانع المصنوع من غيره قبل رؤية الآمر فلو اخذ لم يصح البيع الثاني في **فصل** وصح

بيع الكلب والسباع كالنمر والفهد عام بعد اي حيث علمت الكلب والسباع او لا كما في الهداية

وقال الامام السرخسي ان بيع الكلب العقور الغير المعلم لا يجوز بيعه والفهد والبازي يقبلان التعليم

فيجوز بيعها واختلف الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله في الفهد وذكره عند ابي يوسف رحمه الله وجاز عند

محمد رحمه الله والفيل كالهرة في الجواز وفي التخصيص بالحمر اشعار بان جواز بيع هوام الارض كالحية

والعقرب والوزغ ودواب البحر غير السمك كالضفدع والسرطان لان جواز البيع يدور

مع حل الانتفاع وحرمة الانتفاع بها الكل في المحيط وقال بعضهم ان بيع الحية يجوز كما في المنية

ولا يخفى ان هذه المسئلة مستدركة بما مر في البيع الفاسد والآخر في البيع كالمسلم لانه مخاطب قبل

هذه

هذه الاحكام الا في الخمر والخنزير فان بيعهما من المسلم باطل فيهما اى الخمر والخنزير في جواز عقده

كالخل والشاة في جواز عقدهما فيكون الخمر مثله والخنزير قيميا عنده وفي تخصيص الجميع اشعار — الخمر

بجواز بيع سائر الاشربة المحرمة واذا وجب الضمان على المستهلك عنده ولم يجب عندهما ودرهم

او دينار او فلس او لؤلؤ او سكر او نحوها نثر بالتخفيف او التشديد اى رمى متفرقا على العروس

او غيرها فوقع في ثوب رجل ذيلا كان او غيره فهو اى الدراهم والفلوس جنس نكرة موصوفة

له ان اعده له اى لهذا ذلك الثوب بان بسطه له اى لو توطئ فيه لو كثر بالكاف واللام كما في بعض

النسخ اى ضم الثوب بعده ووقع فيه فان اخذه غيره فلا آخر ذلك والا يعد او يكف فلا — الاستزداد

اخذ للمأخوذ وفيه اشعار بانه لا يكره نثر ما كتب عليه اسم الله تعالى واختلف المشايخ فيه والعلم

انه اذا وقع الدراهم الى غيره للنثر لم يجيبوا بنقض شيئا منه لكن انه لم يجد النثر في السكر — يلتقط

في ذلك ولو صنع رجل لم يحضر عند النثر اختلف في جواز اخذه كما في المحيط واعتبر اى قيس

على نثر الدراهم سائر المباحات فلو صار رجل حجر في ارضه او فرخ او خرج ظبي في مكان رجل

كان له ان اخذه له والا فلا يأخذه وان اعد مكانا للسرقين فما وقع فيه فهو له عند

بعضهم كما في النهاية ولا يخفى ان هذه الاحكام بالكراهة النسب ولذا ذكر بعض المشايخ فيه

فصل في الصرف في اللغة الرفع وفي الشريعة بيع الثمن بالثمن اى ما خلق الحجرين بالآخر ولو غير

مضروب بقرينة ما يأتي حال كونه جنسا اى فضة بفضة او ذهبا بذهب او جنسا بغير

جنس اى فضة بذهب او ذهب بفضة او ثوب او ذهبا بذهب وفضة فيجوز بيع احد الجنسين

مع غيره فيصرف جنسه الحجرين الى الذوق وما في الاصول ان الموقف اذا قيدت في الثانية — الى العرض بعرض

عين الاول والنكرة بالعكس فليس بكل وانما سمي به لوجوب دفع ما في يد كل من العاقدين

الى الآخر وشرط جواز الصرف وصحته كما هو السبب ذهب بعض المشايخ من انه — الى الشرط

شرط البيع وعليه الفتوى الى كل منهما ان يحدده في الكتاب كما في الذخيرة التقابض اى يشترط لبقاء العقد على الصحة قبض الثمنين قبل الافتراق بالبدن حتى لو طال قعودهما في مجلس العقد او اغمى عليهما او ذهبا او مشيا او ناما فتقابضا صح وعند محمد ان النوم افتراق وعنه ان النوم الطويل افراق وعنه انه جعل العرف كالتخيير فيبطل بما هو دليل الاعراض كالقيام عن المجلس وفي هذا اشارة الى انه لو كان بينهما اجل او شرط الخيار فسد البيع ولو تقابضا في العقود قبل التفرق النقد صح ولم يذكر ما هو في المجلس
شرط رابع من التساوي في الوزن اذا كانا من جنس واحد اعني ولا اعلم ما سبق الا ان بعد الشروط الثلاثة المتقدمة فلو بيع ذهب بذهب مجازفة لم يجز الا اذا علم التساوي قبل الافتراق وان وقع التقابض في البعض من البدلين صح البيع فيه من قبيل التقديم الحكمي اى في ذلك المقبوض من البدلين وفسد فيما لم يقبض وفي مثل اناء الفضة ظرف وقع بين النظر انه من الكل وحنق فان المعرض ان وقع قبض البايع البعض من الثمن صح البيع فيه اى فيما يقابل ذلك البعض من البيع حال كون البيع في اناء فضة ان وقع في البعض صح بقدره حصة لا الاناء حتى كا يشهى فيكون للمشتري منه بقدر ما نقد من الثمن ولا خيار له لان عيب الشركة من قبله حيث لم ينقد بقيمته جميع ثمنه وانما لم يذكر على سبيل التفريع الصادر التصالح اتفاق البعض الشايع لم يشترط لحقوق العرف لانه لو جعل شرط الجواز لينبغي ان لا يصح هذا العقد لان الف دون البعض اذا امكن في سلب العقد بل هو عارض فيصح فيما يدل الى الكل الا انه يحتمل ان التقابض في البعض وكذا اى مثل الحكم في بيع الاناء الحكم في بيع مثل السيف واللجام ونحوهما المحلى اى المزين بعين الذهب او الفضة فالحلية اعم من الذهب والمفضض ان خلصت الحلية اى امكن تخليصها وازالتها من النصل بلا ضرر يعود الى البائع فصح البيع في السيف والحلية جميعا بقدر ما قبض وفسد السيف مشتركا بينهما وهذا اذا باع بثمن من جنسها واكثر منها فان كان من خلاف جنسها جاز كيف ما كان

منه

متفقا او اقل او اكثر لا يجوز لان في السيف ولا في الحلية وفي الفضة اشارة الى انه لو كان السيف مموها اى مطلي بماء الذهب او الفضة جاز البيع مطلقا لانه بالتمويه صار مستهلكا او خارج عن الوزن اذ لا يمكن وزنها حالا ولا تخليص فلم يبق موزونا كجعل من الجنس كما في المحيط ويعرف التقابض اى بقبض البايع الثمن وان سكت المشتري اولا اى تخصيصها اى الحلية كلا او بعضا من البايع الى الاناء الجديد وان لم يقبض شيء من الثمن بطل البيع فيها اى الحلية لانه صرفي فقد شرطه وفي التخصيص اشارة الى انه اشعار بانه صح البيع في السيف لانه بيع لا يشترط فيه التقابض وقوله بطل مذكور في الهداية وغيرها لكن في منية ويفسد العرف بالافتراق قبل القبض ولا يبطل وهل يتعين المقبوض للرد فيه روايتان والاظهر انها يتعين وان لم يخلص الحلية من السيف بطل البيع اصلا في الحلية والسيف لانعدام شرطه ولا يخفى انه اشارة بهذا الكلام الى رعاية حسن الاختتام كتاب الشفعة عقب البيع بها لانها بعده على انه شرط عند الجمهور او هو والشركة سبب لها كما قال شيخ الاسلام وهي فعلة بالضم بمعنى مفعول من قولهم كان هذا الشيء وترا فشفعته باخر اي جعلته فردا جاره فهي في الاصل اسم للملك المشفوع بملك ثم استعمل منها فعل ومن لغة الفقهاء باع الشفيع الدار التي يشفع بها اى يوخذ بالشفعة كما في المغرب وشرعا تملك العقار دون المنقول كالشجر والبناء فانه منقول لا يجب الشفعة فيه الا بتبعية العقار كالدار والكرم والرحا والبير ونحوها وتمام في اخر الطلاق والتمكن ان لا يملك هلكا طيب لا اطلاقه بر عن الخبث هلا ذا اشترى غير الشفيع بالاكراه لانه لا يعرف فاسد ولا يشترط الصحة للشفعة كما يا في على المشتري بما قام عليه والملك جبرا او احترز به عما ملكه بلا عوض كما بالهبة والارث والصدقة او بعوض غير عين كالمهر والاجارة والخلع والصلح عن دم عمد فانه لا شفعة في شيء منها ودخل فيه ما وهب بعوض فانه شراء انتهاء كما مر جبرا فان المشتري لا يرضى به في الاكثر

وهو تمييز من مبهم فهو نكرة كما ذكر ابن الاثير والاحسن تركه لانه مستدرك بالجملة بعد فبقي اي مثل مقوم العقار

والمشتري بعض في المشيئة العينية وعلى ما مر من الحفظ والبناء وكلي لما فعل ارض واحترز به عما اذا اخذه

او احمل منه فانه ما اشترى اولا الشفعة ويثبت تملك ذلك العقار بعقد رد وعلى الشفعاء الا بعد الملك

لهذا ٢ ملكهم الا ان حكمه الاستحقاق انه اصل الملك لا اداره وتفويض على التنصيص على بائع شريك العقار حجب

وثانيهما ... نعم وثلثه وسدس وحاز لهم ان احدهما من يمنعه جوانب اولا يثبت للخليط اي الشريك في نفس حق

بعض ان عامل من خالط شركة في نفس العقار المبيع اي في كل جزء منه او بعضه فيثبت للشريك

التملك ٧ في البيت ثم في الدار ثم في الاساس كما في النظم وغيره وفي اضافة الثبوت الى الملك اشارة

الى ان الطلب واجب على الكل وان لم يمكنوا من اخذه الا ترى ان الجار اذا طلب لم يطلب

ثم سلم الشريك ٢ الشفعة لمكان الشريك الشفعة لم يكن للجار شفعة كما في التاسع عشر من المحيط ثم بعدها

لم يكن فيه شريك او كان لكن بطل شفعة بوجه ما يثبت للخليط تركه حضر الا انه ذكر للتنبيه

على انه المسمى بالخليط حقيقة فان الاول والثاني يسمى بالشريك كما اشار اليه المستصفى

وغيره فيكون ذكره على سبيل التكلمة في حق المبيع اي في ما لا بد منه مما من تبعا له وعن ابي يوسف انه

لا شفعة للخليط مع الشريك في الرقبة وان سلم لانه محجوب كالشريك الشرب بالكسر اي الشرب

نهر العقار ربما وما انه والاحسن من الشرب والطريق اي ثم الطريق كما في النظم وانما اخرت

فلو بيع عقار بلا شرب وطريق وقت البيع فلا شفعة فيه من جهة حقوقه ولو شار كما اختلف

الشرب واخر في الطريق لصاحب الشرب اولى من صاحب الطريق الى عشرين فلو كانا غايتين فللجار

والشرب الخاص كشرب نهر للعقار ربما لا يجري فيه السفن اي معظم السفن في النهر العام عند ابي

حنيفة ره ما يجري فيه السفن كدجلة وفرات وذكر شيخ الاسلام ان المشايخ اختلفوا فيه وقيل

الخاص ما يتفرق ماؤه بين الشركاء ولا يبقى اذا انتهى الى الآخر الا ارض ولا يكون له منفذ

الى الملك

الى المعاور والى جماعة المسلمين والعام ما يتفرق ويبقى له منفذ وعامة المشايخ على انه ما كان

شركاؤه لا يحصون واختلفوا فيما لا يحصى خمسمائة او مائة او اربعين او عشرة والاصح انه

مفوض الى راي كل مجتهد في زمانه كما في المحيط فلو باع جعته يشرب بها فالشفعة ثم لاهل الجدول

ثم لاهل النهر العظيم كما في النتف والطريق اي ومن حل طريق لا ينفذ اي لا يخرج الى طريق آخر بما يتفق

وانما واسع فيها ودون مثلا وجميع اهلها شفعاء ولو حق بلا ثم بعد الطريق للجار ...

هذا ٢ على ... مما يكون فيه او اجارة اوودية ملاصق اي متصل بالمبيع ولو حكما كما اذا

بيع بيت من دار فان الملاصق والاقرب للدار في الشفعة سواء بابه اي والمال الى باب

عقار الجار والمبيع في سكة بالكسر في الاصل طريق مستوي جرى نافذة او غير نافذة بان

يكون ظهره الى ظهر المبيع وبه يمتاز عن الطريق وهذا اذا كان المبيع لا باب الا ترى انه لو تتر ...

دار او رجل ارحل في اعلاه الى جنبه والآخر في اسفله فلهما الشفعة في جميع النهر من اعلاه

يحول ٢ الى اسفله الا ان كل واحد منهما جار كما في المحيط ويطلبها بان يطلب الشفعة في المكان

الذي اشتريت بالحق الذي او شفعه نحو انا طالب جاكر يدين عن ... كما في النظم وثبتت

الشفعة وانما طالبها كما قال بعضهم ولا يجمع بين الماضي والمستقبل عند بعضهم وعن الفضلي

انه لو قال ... كان طلبا والصحيح صحة الطلب بلفظهم منه الطلب كما في قاضيخان وغيره

وفيه اشعار بان الاشهاد على هذا الطلب لا يشترط فيصح بدونه لو صدقه المشتري كما في الاختيار

ولو قام ام بطل وغيره في مجلس علمه اي الشفيع بالبيع حتى لو سكت ساعة بطل على رواية عن محمد ره واختيار

الكرخي وبعض مشايخ بلخ وعامة مشايخ بخارا كما في المحيط وغيره ويتقيد في يوم وقيل في ثلثة بجاراو في ظاهر الرواية لا يشترط

وقال الحسن ثلثة ايام كما في النظم والاول اصح على ما قال الخصاص لكنه في الظهيرية والنطق كالعلم على فوعلمه البيع حتى لو سكت ساعة يبطل واليه يهتدي ...

والاولو اخبر عدل مجيب الطلب وقال الا يشترط علاة المخبر ولا يلو بره كما اشار اليه النزاع

وغيره والاطلاق دال على وجوب الطلب فورا ولم يكن عنده احد لئلا يسقط الشفعة ولو تراخى ليتمكن
من الحلق عند الحاجة كما في النهاية وهو اي الطلب في المجلس طلب مواثبة بالجر اي مسارعة
من الوثوب سمي به لبيان انه على غاية التعجيل ثم اي بعد طلب الاشهاد دويسمى طلب التقرير ايضا
كما اشار اليه بقوله يشهد من الاشهاد على طلبه اي الشفيع عند العقار بان يقول يا قوم
اشهدوا اني طلبت الشفعة في هذا العقار والمراد الكبير الاشترط هذا الطلب عنده كما في
المحيط والاحسن ان يجعل الظرف متعلق بتشهد كما دل عليه الوقاية وشرحها فانه
الفعل الاصلي والعمل على انه يشير الى ان طلب الاشهاد وان احتاج اليه اذا لم يمكن
الاشهاد عنده وعند احد هولاء الثلثة كما في المحيط وغيره فمن الظن الاحسن ان يجعل متعلقا
بطلبه او عند ذي يده اي متصرف العقار بحال كونه من بايع فلا يصح الاشهاد وعند بايع ليس
بذيده على ما ذكره القدوري وعصام وان ظهر واختاره الصدر الشهيد فذكر شيخ
الاسلام وغيره ان الاشهاد يصح عنده استحسانا كما في المحيط او عند مشتري وان لم
ذي يده بان يقول ان طلبت منك الشفعة في دار اشتريتها من فلان حدودها كذا وانا
شفيعها بالشركة في الدار والطريق وبالجوار فيها وحدودها كذا فاشهدوا الى فلان بها اذ لا سبيل
حدود الدارين مع كل واحد منه مراتب الثبوت كما في قاضيخان والكافي وغيره
ان يتبين هذا الامر لتحصيل الثبت وفيه اشارة الى ان الاشهاد عند الوجود لا وجه الاقرب على
ما قال بعض المشايخ وذهب اخرون الى انه انما يشهد عند الاقرب كما في المحيط وغيره لكن
في النظم ان الاشهاد عند العقار انما شرط اذا لم يقدر عليه عند البايع او المشتري
وانما ذكره كلمة ثم اشارة الى ان هذه الطلب لم يكن على فور المجلس في الاكثر متقدرة بمدة
التمكن من الاشهاد كما في الهداية وغيره ثم اجزأ الشفيع احدهما اي الطلبين
طلب

طلب مواثبة عن المجلس وطلب الاشهاد عن مدة التمكن منه ويمكن ان يراد بالعجز النوعان
من الطلبين النوع الاول ما ذكرنا والثاني الاستشهاد والاشهاد عن البايع والمشتري او
عند المشتري فانه لو استشهد عند العقار ولم يشهد عند احدهما او شهد عند البايع ولم يشهد عند
المشتري بطل الشفعة الا بعذر عينية مثل السفر وقام في النظم بطلت الشفعة وعن محمد رحمه الله لو حمد
او حوقل او شمت او اجاب سلاما قبله او تمت عطاسه ليس باعراض كما اذا اتم الاربع
قبل الظهر وبعد الجمعة او سئل عن كمية الثمن كما في الاختيار ثم اي بعد الطلبين يطلب طلبا
يسمى طلب خصومة وتملك عند القاضي اذا لم يسلم المشتري العقار اليه بان يقول الشفيع للقاضي
فلان اشترى عقارا حدوده كذا وانا شفيعه بعقار حدوده كذا فمره يسلم اليه وتاخيره اي طلب الخصومة شهرا يبطل
عند محمد كما في المحيط والذخيرة والخلاصة والمضمرات وغيرها من المعتبرات ولان انه رواية عن
الصاحبين وعنهما وعن محمد رحمه الله سبعة ايام وعنه شهرين كما في النظم ولا يبطل اصلا عند
ابي حنيفة رحمه الله وبه اي بما عند محمد رحمه الله يفتى لحاجة الناس اليه كما في اكثر المعتبرات كالذخيرة
والخلاصة والمضمرات وغيرها فقد اشكل ما في الهداية والكافي ان الفتوى على قوله ويستثنى
الاعذار من ذلك فبتاخير واحدة من هذه الطلبات بلا عذر يبطل الطلبين لكن اذ
المجلس وغيره كما في المحيط وغيره فاذا طلب الخصومة سال القاضي الخصم اولا على الاشتين
المدعي بالاشتراك فالاولا الشفيع المدعي عن موضع المستشفع به وحدوده ثم سبب الاستحقاق
لاختلاف الاسباب ثم سال المدعى عليه هذا المستشفع به بملك الشفيع فان اقر الخصم بملك الشفيع
المدعي يمنع في عقاره او نكل عن الحلف بطلب الشفيع اما على العلم كما قال ابو يوسف لانه
فعل الغير بحق بالله ما يعلم بانه اي الشفيع مالكه اي العقار ثم اما على البتات كما قال محمد رحمه الله
والفتوى على الاول كما في الكرماني او برهن الشفيع على انه ملكه بان اقام شاهدين ان

هذا العقار الذى بجواره العقار المبيع ملكا لها الشفيع قبل ان يشترى هذا المشترى هذا العقار
وبهوله الى الشفيع لا نعلم انه خرج عن ملكه ولو قال ان هذا العقار لهذا الى لا يكون كذا فى المحيط
وعن ابى يوسف لا حاجة الى البرهان كما سأله اى سأل القاضى الخصم المدعى عليه عن الشراء لكن
المشترى للعقار قبل الخصومة فان اقر الخصم به اى الشراء [illegible] حلف على البتات [illegible]
ثبوت الشفعة وهذا العقار الشفعة من الوجه الذى ذكره على مقتضى ما فى الدعوى وفيه اشعار
بان المشترى لو انكر طلب المواثبة حلف على العلم ولو انكر طلب التقرير ففى العيار [illegible] على العلم
بكما فى الكبرى وكان المدعى وكيل الشفيع وادعى المشترى تسليم الشفيع سلم العقار الى
الوكيل واثبع المكلف للتحليف كما فى [illegible] يأمر به الشفيع على انه اشتراه قضى القاضى
وظاهر الادلة للشفيع بها اى الشفعة وعن الطرفين انه لا يقضى بلا احضار الثمن
فان لو قضى [illegible] وان طلب المشترى الاجل اجله يومين او ثلثة بلا قضى فلزم
اى اذا قضى فقد لزم الشفيع احضار الثمن فلو لم ينقده حبسه القاضى كذا فى المحيط و
يحبس المشترى الدار العقار له اى الثمن ولا يأخذ القاضى البينة ولا تقبل خصومة الشفيع
على البايع اى بايع [illegible] حتى يحضر المشترى فيفسخ بحضوره اى يفسخ القاضى بحضور
المشترى الاذن [illegible] المشترى الى الشفيع فى قول البايع بعت منك فيصير [illegible]
بالكاف [illegible] البقاء البائع فان بناء الشفعة على البيع ونظيره من المحسوس [illegible]
الى احد فانه لم يقبل بحجة [illegible] انما اشترط حضوره لكونه صاحبة اليد
والملك وتقضى الشفعة كما فى الهداية لكنه مشكل لان هذا الفسخ يقتضى لزم العهدة
بالرجوع جواز الرفع على البائع طرف [illegible] العهد الحفظ
باعتباره [illegible] حقوق العقد كضمان الدرك وتسليم العقار والصك القديم وغير ذلك

يوس

يوس ر الى العهدة على المشترى ان ينقد الثمن الى البائع وفيه اشعار بانها تجمع على [illegible]
اذا [illegible] بلا حضور البايع لانه اجنبى وعلى المشترى عهدته [illegible] الشراء لانه ملكه
كذا فى المحيط وللشفيع ثبت خيار الرؤية وان راه المشترى وخيار العيب لانه بمنزلة
البايع والمشترى والاكتفاء مشيرا الى انه لا يثبت له الشرط والاجل لعدم الشرط ولان
شرط المشترى فى الشراء البراءة اى براءة البايع عنه اى عن العيب والرد عليه بالعيب
والقول للمشترى مع اليمين عند اختلاف المشترى والشفيع وبينة الشفيع على الشراء لكن
اقل الحق عند الطرفين من بينة اى المشترى على الشراء بالاكثر منه لان اللازم بينة
الشفيع وفيه اشعار بانه لو اختلف البايع والمشترى [illegible] والشفيع فبينة البائع
اوحق لانها يثبت الزيادة ولو ادعى المشترى ثمنا وادعى البائع اى العقد ثمنا
اقل منه اى من ذلك الثمن اخذ الشفيع العقار [illegible] الثمن الذى قاله البايع
بلا يمين حال كون ذلك القول صادرا منه قبل القبض اى قبض البايع كل الثمن سواء قبض
المشترى العقار او لا لانه [illegible] البايع وفيه اشارة الى ان البايع لو ادعى الاكثر لم [illegible]
فانهما تحالفا وتفاسخا كما فى المحيط واخذ الشفيع بقول المشترى اى حال كون انه بعده
اى القبض لان البايع اجنبى واخذ الشفيع العقار فى صورت حط بعض الثمن
بان قال البايع حططت عن المشترى بعض الثمن او وهبت منه سواء كان قبل قبضه او بعده
او زيادته اى زيادة الثمن من المشترى ولو [illegible] اى المتبايعين فى الحط اخذ
العقار بما وراء المحطوط لانه التحق باصل العقد وفى الزيادة اخذه بالثمن الاول
لانه حق الشفيع فيمكن الزيادة ابطال حقه وفى حط الكل وهبته قبل القبض وبعده
بالكل فلا يصح فى حق الشفيع لانه يلحق باصل العقد لكنه يصح فى حق المشترى وابراء

عن البعض او الكل فقبل القبض كالهبة واما بعده فلا يصح لان حق الشفيع ولان حق المشتري
وقد مر منه في البيع وفي الشراء اي شراء مسلم من مسلم بثمن قطعا اي مكيل او موزون او
عددي متقارب بمثله اي قيد بالمسلم لانه اذا اشترى ذمي من ذمي بخمر او خنزير دارا فالشفيع مسلم
فانه اخذ بقيمة الخمر او الخنزير كما في الكافي وفي غيره اي المثلي كالعقار والحيوان والاقمشة بقيمة
الثمن وقت الشراء لا وقت الاخذ بالشفعة كما في الذخيرة فلو صولح عن عقار كدار اشترى احد
بعقار كدار اخذ كل كل على المعلوم او المجهول اي اخذ كل من الشفيعين عقارا هو شفعته
او اخذ كل من عقارين بقيمة العقار الآخر لانه بدل ردد في صورة ثمن مؤجل اجلا معلوما
فانه اذا اجل الاجل كالحصاد فالبيع فاسد بحال اي اخذ بثمن حال او في ثمن مؤجل طلب الشفيع
الشفعة في الحال اي في المجلس فان سكت عنه بطلت خلافا لابي يوسف ره واخذ العقار
بعد الاجل لان في الحال او في بناء المشتري في العقار قبل القضاء او في غرسه شجرا فيه بالشفعة ٢
بالثمن اي اخذ بالثمن العقار المصور بثمن وقيمتهما اي بقيمة المبني والمغروس مقلوعين
اي مستحقين للقلع فان قيمته اقل من قيمته مقلوعا بقدر اجرة القلع اي رفع البناء والنوى ك
كما في النوادر والخطب او كلف المشتري قلعهما الا اذا كان في القلع نقصان بالارض فان
كان الشفيع ان ياخذها مع قيمة البناء والغرس مقلوعين بزيادته وعن ابي يوسف ره
ان الشفيع يخير بين الترك والاخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس بلا قلع كما في النهاية فلو اشترى مع
دارا او صبغها باشياء كثيرة ثم جاء الشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالشفعة واعطى
ما زاد فيها وان شاء ترك ولو جعلها مسجدا او مقبرة ثم حضر الشفيع قضي له
بالشفعة ولهذا لا ينقض المسجد وينبش الموتى كما في المحيط وذكر في النظم انه لا ينقض المسجد
ويبطل الشفعة كما لا ينبش الموتى وليست الشفعة الا في بيع صحيح للعقار موجب لخروجه عن

ملكه

ملك البائع من كل الوجوه فلا شفعة في بيع الوفاء لان حق البائع لا ينقطع [illegible]
كما في قاضيخان وفيه اشعار بثبوت الشفعة باقرار البائع بالبيع ولو انكره المشتري
كما في المحيط او هبة بعوض مشروط في العقد مقبوض من غير شائع فان هذه الهبة بيع
انتهاء فيعتبر الطلب عند التقابض في ظاهر الرواية كما في المحيط وفي غيره من الاصول
انها لا يثبت في الهبة كما في قاضيخان ولا يثبت الشفعة في بيع نحو شجر وثمر من المنقولات
كالبناء بيعا او وهبا قصدا اي بيعا قصديا لا تبعا فيثبت الشفعة فيها بتبعية العقار
فلو اشترى نخلة بارضها ففيها الشفعة تبعا للارض بخلاف ما اذا اشترى ليقلعها
حيث لا شفعة فيها لانها نقلية كما في البناء والزرع كما في المحيط فالاحسن ان يحذف
ولا في نحو شجر ولا في البيع بخيار للبائع اتفاقا اذ المبيع لم يخرج عن ملكه بخلاف ما اذا كان
الخيار للمشتري فانه خرج عن ملك البائع اتفاقا وعن ابي حنيفة ره انه لا شفعة
في خيار المشتري واذا كان الخيار لهما فلا شفعة لاجل خيار البائع كما في المحيط الا بعد
سقوطه اي الخيار للبائع فانه يثبت له الشفعة رح وفيه اشعار بانه يطلب بعد سقوط الخيار
وقيل عند البيع والاول اصح كما في الكافي وان لا يصح كما في الهداية ولا في البيع الفاسد
ولو بعد القبض لاحتمال الفسخ فلو وقع فاسدا بعدما كان صحيحا فقد بقي حق الشفعة
الا ان يسقط الفسخ بالهبة او البناء او الغرس فانه له الشفعة رح خلافا لهما فانه
لا يسقط الفسخ بالاخيرين فلو باع صحيحا سقط فسخه وللشفيع ان ياخذ بالثمن
الثاني او بقيمته كما في المحيط ولا في رد بخيار اي اذا اشترى عقارا فلم يسلم الشفيع
ثم ردها المشتري بخيار رؤية او شرط فلا شفعة للشفيع ولو بعد القبض لان الرد ليس
بيعا بل فسخ من الاصل وسبب خيار عيب بعد القبض بلا قضاء فانه لم يجد الشفعة

كما لو تقايلا فلا شفعة او رد بخيار عيب بلا قضاء قبل القبض او بعده او بقضاء قبله اي الخيار
كما في الدرر ولا لمن اي لوكيل باع ما كان لجنب عقاره من عقار موكله لانه يلزم منه ابطال
عمله او بيع له اي للموكل باع وكيله لجنب عقاره لانه بائع معنى او ضمن الدرك للمشتري او لمن — من عقاره ٢
اي الثمن عنه اي الا بحق فلا شفعة لكل منهم في عقار البائع لانه كالبائع بل الشفعة لمن
اي لوكيل المشتري ما لجنب عقاره من عقار موكله فيطلب الشفعة من الموكل او اشترى لمن
اي لموكل المشتري وكيله عقار الجنب عقاره وتبطل اي الشفعة بتسليمها واسقاطها
بان قال بلا تعيين احد اسقطت شفعتي فيما اشترى او قال للذي اليه سلمتها لك ولو
قال للوكيل سلمتها لك فتسليم وان كان البيع في يد الموكل بعد البيع وان لم يعلم بوجوبها
لا تبطلها قبلها اي البيع اذ لزم اسقاط الحق قبل تحققه ويبطلها الصلح عنها على عوض
المشفوع مع بطلانه اي الصلح فلا يجب البدل لانه للشفيع الا اخذ حق المشفوع او اخذ بعض المشفوع — ليس ٢
المشفوع منه لانه لو صلح على بيت معين مثلا منه لم يبطل الشفعة لان الثمن مجهول فله اخذ
الكل بخلاف ما اذا صلح على شيء معلوم منه كالنصف فانها تبطل وتبطلها بموت
الشفيع قبل القضاء ولا اجرة فلوارثه اخذه وعليه ثمنه لا موت المشتري فللشفيع ان — قبل القضاء ٢
يأخذه ولو باعه الوصي او القاضي لدين او بيع الا ينقل بالملك ويبطلها بيع ما يشفع به
بين بانه فلو باع بالخيار لم يبطل قبل القضاء ويشفع بالبعض اي اخذ بالشفعة وملك
بها حصة احد المشتريين اي نصيب بعض جماعة اشتروا عقارا احد صفقة واحدة
لا يشفع حصة كلهم لانه لا يجحف اخذها ضرر عيب الشركة وفيما اذا والى ان الشفيع لم يأخذ
نصيب احدهم قبل القبض وهذا اذا لم يود الشفيع والمشتري الثمن والا فيأخذ و
عنهم انه لم يأخذ الا بعد القبض والاول الصحيح كما في الهداية وغيرها والى ان المشتري

لو

لو لم يتعدد لم يأخذ قبل القبض عقار البائع لضرر الشركة واذا الاطلاق عن امين بيانا كما في النهر وغيره
ثم الظاهر ان المصنف عدل عن عبارة الهداية والكافي وللشفيع ان يأخذ نصيب احد المشترين
ونقل وجه صحة الحكم لجواز الشفعة سواء كان قبل قبض المشتري او بعده فتأمل ولا يأخذ
حصة احد البائعين اي ان بيع عقار مع للضرر على المشتري بعده وفيه اشعار بانه
يأخذ حصة كلهم وعنهم انه يأخذ حصة قبل القبض واعلم انه اذا طلب الحصة فهو
على شفعته في البداية وقيل بطلت ثم اذا اشترى دارين او قريتين صفقة واحدة
والشفيع واحد لا يشفع احدهما وان كانت بالمشرق والاخرى بالمغرب فيشفعهما
او يتركهما كما في الخزانة وان سلم الشفيع شراء زيد بان اخبر ان المشتري زيد فظهر شراء
غيره عمرو او سلم الشراء بالف من الدراهم فظهر انه اشترى باقل منها لا تسقط شفعته
لانه اشكرم فانه ظهر انه باكثر يسقط او ظهر انه اشترى بمثلي اي مكيل او موزون او — لانه اشكرم ٢
عددي متقارب قيمته اقل او اكثر لا يسقط شفعته فان ظهر انه اشترى بدنانير قيمتها الف
لم يسقط كما قال الطرفان على ما في الاسرار وقال ابو حنيفة رح وزفر رح ويسقط
عند ابي يوسف رح بناء على انهما جنس او جنسين كما في الذخيرة وغيره فمن لم يتتبع
ظن معتمدا على الكافي والهداية ان في اطلاق المتون تساهلا لانه يوهم سقوط الشفعة
فيسقط ان سلم الشراء بالف ثم ظهر انه اشترى بعين قيمته الف او اكثر فلا يسقط
ان ظهر انه باقل وفي الاكتفاء استحسان انه يكره الحيلة لدفع الشفعة قبل الثبوت بنحو
ان يجعل الثمن مجهولا كما اذا باع بدراهم معلومة وفلوس غير معلومة فانه لا حكم بها
للجهالة وهذا اعني الكراهة عند محمد رح وقال ابو يوسف رح انه لا يكره ويكره بعد الثبوت
بان يقول المشتري للشفيع اشترها مني فقال الشفيع اشتريته وقيل لا يكره كما في المحيط — منح

وذكر في الواقعات والكبرى والنصاب والمضمرات انه يكره بعد الثبوت بالاتفاق
واما قبله فلا بأس وهو المختار وكذا الحيلة في دفع الزكاة بان باع مائة درهم وخمسة
وعشرين درهما وكذا في منع وجوب الزكاة بان باع النصاب بغيره قبل الحول وتمليك
ونحوه في ذلك على الامام ابو يوسف ره في حكاية الشافعي في انه الطف مكانا داره وفوت ثمانين
يطلع عليه وحكاه ما صح عنده ان افضل العلماء في زمانه واكمل الفقهاء في اوانه زين الملة
والدين ابو بكر التايبادي قد راى في المنام ان النبي قد سأل المعزب قال في مجلس النبي صلعم
الى ابا يوسف ره جوز حيلة في اسقاط الزكوة فقال صلى الله عليه وسلم ان ما جوزه
ابو يوسف ره حق او صدق واما اورد مسئلة اسقاط الشفعة في آخر الكتاب اشارة
الى حسن الاختتام كما هو دأب اولى الالباب **كتاب** القسمة عقب بالشفعة مع
اشتمال كل على التبادل تنبيها على الادنى الى الاعلى لجوازها ووجوب القسمة في الجملة
اي القسمة بالكسر لغة اسم من الاقتسام كما في المغرب وغيره او التقسيم كما في القاموس لكن
الانسب على ما يرى من لفظ القاسم ان يكون مصدر قسمه بالفتح اي جزأه كما في المقدمة
وشرعا تعيين الحق اي تمييز كل مما يتولى صاحبه اثباته واسقاطه في الحال فيخرج تعيين الديون
ولو قال تعيين الملك لم يشكل بالمهايات فانه لم يستعمل غالبا في المالية الشايع
اي المشترك بين اثنين فصاعدا قبل ذلك التعيين وفيه اشعار بان القسمة تتضمن
معنى الافراز والمبادلة فان ما اجتمع لكل كان بعضه له وبعضه لصاحبه فباعتبار الاول
افراز وباعتبار الثاني مبادلة الا ان احدهما راجح في بعض المواد ان راجحا وقال وغلب
فيها اي رجح من معنى القسمة ويجوز تفسيره بقلب الافراز اي التمييز المحض في المثلي اي المكيل
والموزون والمعدود المتقارب لعدم التفاوت بين ابعاضه وغلب فيها المبادلة

اى

اي الاعطاء من الجانبين في غيره اي غير المثلي من العقار وسائر المنقولات للتفاوت
بين ابعاضه واذا كان كذلك في خذ كل شريك من آخر حصته بغيبة صاحبه وان طلب
بعضه وبيع كل نصيبه مرابحة ثمنه اي في المثلي وفيه اشعار بان القاضي لا يجبر احدا منهم عليه
فيه الا اذا كان للمثلي من جنس واحد لا بأخذ بغيبة صاحبه لا يبيع مرابحة لانه ليس عين
حقه هنا اي في غير المثلي وندب للامام نصب قاسم يرزق منه اي يوصل اليه رزقا هو ما ينتفع
به من بيت مال الى بيت المال المعهود اي مكان معد لمال الخراج وغيره مما اخذ من
الكفار كالجزية وصدقة بني تغلب فلا يرزق من بيوت الاموال الثلاثة الباقية
كبيت المال مال الزكوة وغيره الا بطريق القرض ليقسم الحال بالكسر ويجوز التشديد بلا
اجر على المتقاسمين وان نصب الامام قاسما باجر عليهم مقدر جاز لانه على اجر المثل صح ذلك
النصب لان النفع لهم والكلام مشير الى ان للقاضي القسمة واخذ الاجرة لكنه غير
مستحب كما في المحيط لكن في الخلاصة انه لم يأخذ للقسمة بل للكتابة يقدر اجر المثل
وهو المختار وهو اي اجر القاسم عنده اي الامام على عدد الرؤوس اي رؤوس المتقاسمين
وعندهما على قدر الانصباء والاصل الصحيح فان المقصود عليه هو التمييز كما في المضمرات
وفيه ان الاجر على الطالب للقسمة دون الممتنع عنه والاطلاق مشعر بان اجر الكيل
والوزن على هذا الخلاف والاصح انه على قدر الانصباء بلا خلاف كما في المبسوط ويجب كونه
اي القاسم عدلا اي متقيا وافيا كما في الهداية في ترك الامر يتحول اياه على هذا اي كيفية
القسمة لانه من جنس عمل القضاة كما في الهداية وفيه اشعار بان هذين الامرين شرطان
فيه كما انه غير واجبين في القضاء وفي التعليل على ما ذكره تم فان يريد بالوجوب الوجوب النفي
الامر عنه الى الاولوية كما دلت اليه الاخيرة وخزانة المفتين ولا يعين من جهة

ام قسم واحد ولو سأل الاجر منهم لتضييق الامر عليهم كما اشار اليه المص بقوله بعض لكم
خلاف ما قرانه صح نصب احد باجر فالاولى ان يرى ولا يجبرون على الواحد فيتصدى للتحكم
ولا يجبرهم ان يستأجروا قاسما لانه لا جبر على العقد كما في الهداية والكافي وغيرهما وفيه اشعار
بانه يجوز تعيين اثنان فصاعدا الا اذا اشتركوا كما قال ولا تشترك القسام بالضم جمع القاسم
والمعنى لا يترك القاسمين في الاجر فيما مر كلا بالانفراد في ذلك الا فقد يتفقون على الاجر الزائد ان تشتركوا
وقسم المال بين الشركاء بطلب احدهم القسمة ان انتفع كل منهم بحصته بعد القسمة كما اذا كان
المقسوم بيتين كبيرين وبين وقسم بطلب صاحب الكثير اي المنتفع به وان ابى
صاحب القليل فقط فلا يقسم بطلب صاحب القليل لقلة حصته مع اباء صاحب الكثير
الا لم ينتفع بحصته الآخر صاحب القليل لقلة حصته فالاخر وقسم بطلب المنتفع بحصته
ولو واحدا وقيل بطلب غير المنتفع وقيل بطلب كل منهما والاول اصح كما في الهداية
وغيره والآخر اصح كما في الاختيار وغيره واليه ذهب اصحابنا وعليه الفتوى كما في المضمرات
وغيره ولم يقسم الا بطلبهم ورضاهم ان تضرر كل منهم لقلة وعدم المنفعة بالحصة فورود ثم
لتقسيم القاضي بينهم وفيه اشعار بانهم لو اقتسموا بانفسهم جاز كما في المحيط ولا يقسم الجنس
المختلفان اسما ومعنى قسمة جمع بان يجمع حصة احد في جنس واحد وحصة الآخر في الآخر
بل يقسم التفاوت منفعتهما قسمة فرد بان يقسم كل جنس بانفراده فلو كان المقسوم ابلا وغنما
مثلا لم يجمع نصيب احد من الوارثين في الابل خاصة ونصيب الآخر منهما في الغنم
خاصة بل يقسم الابل بينهما والغنم كذلك وعلى هذا المكيل والموزون وتبر الذهب والفضة
وتبر النحاس والحديد والرقيق ونحوه مما هو جنس واحد اسما واجناس مختلفة معنى
فلا يقسم على قسمة جمع الا اذا كان معه شيء آخر كالعروض والاعيان فقيل يقسم بلا دليل

وقيل

وقيل المراد هي مفوضة الى القاضي واذا كانوا ذكورا واناثا لا يقسم في حقهم كما في قاضيخان
والجواهر والحلي كاللؤلؤ والياقوت والزبرجد وقيل يقسم الصنو منها وقيل المتحد
الجنس كما في الهداية وفيه اشعار بانه لا يقسم الدار الواحدة لانه لا يقسم ما يحتاج في
قسمته الى كسر او قطع او تخرق او شق بغيره كما في المحيط والجواهر كل حجر يستخرج
منه ما ينتفع كما في القاموس والحمام ونحوه ومما في قسمته تعييب ضرر كالرحى والجدار بين
الدارين والبيت الصغير والباب والخشب والقميص وكذا القناة والبئر والعين
والنهر التي ليس معها ارض ولا يقسم الطريق الا اذا كان للبعض طريق آخر وتمام
في المحيط الا برضاهم قسم الجنسين والجواهر والرقيق والحمام فانه يقسم لان الحق
لهم وداو دار او اقرحة او كروم مشتركة ولو في مصر قسم كل على حدة عند ابي حنيفة وهو الصحيح القراح زمينى كه كشت را شايد مهذب
كما في المضمرات وهذا قسمة فرد لا قسمة جمع وقيل هذا العشر الاولوية لا الجواز
وكذا ان كانت في مصرين وحد فالراي الى القاضي في القسمتين وفي مصرين تقسم قسمة
فرد عند ابي يوسف ره وقسمة جمع عند محمد ره وقيل يصح ابا يوسف ره وفيه اشعار
بان المنازل والبيوت ليست كالدور فالمنازل ان تلازقت فتقسم قسمة ولا
فقسمة جمع والبيوت تقسم قسمة فرد كما في المحيط اولا وده منيه اي عرصة غير
مبنية او دار وحانوت اي دكان اقسم كل من الدور المشتركة او الدار والضيعة
او الدار والحانوت وحدها اي قسمة فرد فتقسم الوجه بالذراع والبناء
بالقيمة لانها اجناس مختلفة او في حكمها فلو اكتفى بما سبق من قوله ولا الجنس لكان
اخصر وصحت القسمة بالتراضي اي اشتراك الشركاء والرضا وبلا قضاء لكن
الحق لهم الا عند صغر احدهم فانه لا يصح الا ان يقسم وصيه او وليه ثم في نقضه القاضي

كما في الاختيار وحمل في النظم انها لا يصح الا بامر القاضي وقسم بمجرد الاقرار اتفاقاً
نقلي اي منقول في ايديهم يدعون اي الشركاء عند القاضي ارثه اي النقلي بينهم اي حكم
قسم بين الورثة وفيه اشعار بانه اذا ادعوا ملكه او شراءه قسم بينهم بمجرد الاقرار
كما في النهاية وغيره وقسم بمجرد الاقرار وعند الامام لا يقسم الا بالبينة على الشراء وعقار
يدعون شراءه وعن فلان او نحو عقود ملكه مطلقا اي بلا بيان سبب الملك كالهبة والصدقة
على رواية المبسوط وسبايخي رواية الجامع فان ادعوا ارثه اي العقار عن فلان لا يقسم
حتى يبرهنوا على موته اي فلان وعلى عدد ورثته وقالا يقسم بمجرد الاقرار كما في النهاية وغيره
والاول الصحيح كما في المضمرات ولا يقسم عند الكل وقيل عنده ان برهنوا على انه معهم بطريق
الملك مطلقا فطلبوا القسمة حتى يبرهنوا على انه لهم اي ان ادعوا ملكا لا يقسم حتى يقيموا
البينة عليه لاحتمال ان يكون لغيرهم كما في الجامع الصغير والاب ان يقسم على رواية المبسوط
فيقول ولا ان ادعوا ملكه مطلقا حتى يبرهنوا عليه وقيل يقسم بلا برهان ولا يقسم ان كان
شيء منه اي العقار او كله مع الوارث الطفل اي في يده الا ان ينصب القاضي
وصيا عنه ويقيم البينة فانه يقسم او مع الوارث الغائب الا ان ينصب عنه خصمي
ويقيم البينة فانه يقسم على ما روي عن ابي يوسف رح كما في المحيط فان حضر اثنان يجعل القاضي
احدهما خصما عن نفسه والآخر عن الغائب فانه احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وباقي الورثة
ويسمع البينة ويقسم كما في الهداية فالاطلاق لا يخلو عن شيء ولا يدخل منه خارج التركة
الدراهم او الدنانير في القسمة اي قسمة التركة على ما كان او منقولا الا برضاهم فلو كان
فلو كان في مهر قسمه فضل لا يوكل بالدراهم بل على ما كان في جنس المقسوم كفضل البناء
فانه عوض بالارض دون القيمة وعن ابي يوسف رح يقسم الكل باعتبار القيمة وعن ابي حنيفة

الاصل

الاصل ان يقسم الارض بالمساحة ويجوز ان يسوي النصيب الاجود او البناء والفضل
بملك الآخر والاول قول محمد وهو احسن واوفق للاصول وينبغي ان يستثنى ما اذا
تعذر بان يكون قيمة البناء اضعاف قيمة الارض او يقع لاحدهما جميع البناء فانه
يجعل القيمة في البناء او على الدراهم والتفاضل بعض عدم الجواز او بعض ترك الاولى
وتمام الكلام في المضمرات والاختيار وان وقع عند قسمة العقار مسيل قسم لاحدهما منه
او طريقه في قسم صاحبه اي الآخر منه صرف اي ذلك المسيل او الطريق عنه اي عن هذا القسم الى
الآخر لو اذكر كل من القسم جميع الحقوق او لا ان امكن الصرف بان يكون في هذا القسم ساحة
يجعل مسيلا او طريقا له والا اي ان لم يمكن الصرف عنه بان لا يكون فيه هذه الساحة فسخت
القسمة والمستوفون لفسادها فانه ينبغي ان لا يختص كل منهما الى ما يتعلق بنصيب الآخر
فلو قسم عقار فيها بيت طريقه فيها ومسيله على ظهرها فان كان لذلك البيت تلك المسائل
صح القسمة والافلا وفيه اشارة الى ان القسمة فاسدة وان ذكر الحقوق لكنها لم ينفسخ
لاشتراط كل منهما بالحق الطريق والمسيل على ما كان عليه بالتنصيص عليه وذكر الحاكم
انها لم يفسد وان لم يذكر الحقوق لبقائهما على حالهما كما في الكافي وغيره واعلم ان في طريق الدار
دالار حقل يكفي مرور رجل وثور ولا يشترط مرور الحمولة والعجلة فلو لم يمر فيه رجل وثور
لم يكن طريقا ولم يجز قسمته كما في المحيط وغيره وان اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء اي باخذ
ورقه ٣ تمام حصته من المقسوم ثم ادعى ان بعض حصته منه وقع في يد صاحبه غلطا صدق ذلك
المدعي بالحجة ان كانت والا استحلف فان حلف لم يكن عليه سبيل وان نكل جمع نصيب المقسوم
ثم قسما على قدر النصيبين وانما صدق لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة
على ما لو كان ذكره المصنف وفيه اشعار بالضعف وان قال في المضمرات انه مشكل لان البينة

يترتب على دعوى صحيحة ولم يوجد لتناقضه وقال صاحب الهداية والكافي ينبغي ان لا يقبل
دعواه للتناقض وفيه اشارة الى انه لم يوجد رواية وقد صرح به في شرح الطحاوي والمحيط
والذخيرة وغيرها ويجوز ان يراد بالغلط الغصب فيتصدق بالبينة والا فالقول للمدعى
عليه كما في هذه الكتب والاوجه ان يراد بالحجة اقرارها جميعه ولذا عرفت والرواية في
وغيره وشهادة القاسمين على احد المتقاسمين عند اختلافهما في الاستيفاء
يقبل الا عند محمد وقال الطحاوي ان القسمة لم يقبل بالاتفاق الا اذا قسمنا باجرة والبيهقي قال بعض
المشايخ وفي نسخة القسمة اجماعا ان استحق بعض بالشيوع من نصيب في الكل اي في نصيب
كل واحد من المتقاسمين كنصف دار لان المستحق شريك ثالث يتوقف القسمة على رضاه
وفيه اشعار بانه لو استحق لبعض معين من نصيب كل لم يفسخ لانه اذا ان كان الباقي نصيب
كل لم يرجع والا رجع بقدر ما على الاول لا يفسخ ان استحق بعض حصة احدهما لو
كانت جزء بعينه مما اصاب واحدا منهما او جزء شائعا منه بل يرجع المستحق عليه بحصته
في نصيب صاحبه بالاتفاق وكذا في الشائع عند الطرفين واما عنده فيفسد القسمة
فيفسخ لعدم الافراز وصحت المهايات في الاعيان المشتركة التي يمكن الانتفاع بها
مع بقاء عينها ولا ينتفيها انها يجبر عليها ان طلب احدهما وفيه رمز الى انه يتم
الابتداء وانتهاء بطلب واحد منهما والى ان ما قال شيخ الاسلام ان لكل منهما نقضها
وان لم يكن عارية عن المبادلة الا اذا كانت بحكم الحاكم فيشترط الرضا لكل منهما
وهي بالهمزة والالف لغة المواضعة ثم المراضاة اي بحيث [illegible] احد حالة
ماخوذة من الهيئة اي الحالة الظاهرة للمتهيء للشيء وشرعا [illegible] قسمة المنافع
[illegible] اي احد المتقاسمين يسكن بعضا اي موضعا معينا من دار مشتركة بينهما

وهذا

وهذا الآخر شيئا بعضا آخر منها وانما اشتراط السكون لان في الاستغلال خلافا وان كان
الظاهر جوازه وانما قدم المهايات المكانية لانه في الزمانية روايتين وانما اختار
الدار الواحدة اشارت الى جوازها في الدارين في الطريق الاولى وصحت في خدمة عبد
مشترك بين زيد وعمرو ومثالها ان زيد يوما وهذا عمرو يوما آخر وخص خدمة العبد لانه لا يجوز
استغلاله بلا خلاف وكذا الاستغلال للعبد في غلته كسكنى بيت صغير يوما وهذا يوما
وفيه ايماء الى ان في الكبير لا يجوز اجماعا وينبغي ان يكون فيه روايتان كما في الدار و
صحت في خدمة عبدين مشتركين بين بكر وخالد هذا العبد وهذا بعض هذا بكر والآخر العبد
الآخر وفيه اشعار بانها لا تصح في ركوب دابة ودابتين وهذا عنده اي خلافا لابي
حنيفة ره وتصح في الارضاع جاريتين [illegible] سنتين والاخرى الآخر كذلك
مسايل الباب في المحيط وغيره والكلام يشير الى انها لا تصح في المتبع ولا يبطل بموت
احدهما كما في الاختيار ومن النظر الحقر على اثنتي عشرة مسألة والختم على الآخر
من حسن الاختتام كتاب الهبة عقب بالقسمة مع اشتمال كل على التمليك ترقيا من الادنى الى الاعلى
فانها تمليك خال عن العوض وهي لغة تبرع بما ينفع الموهوب له ويتعدى اما باللام لجواز وهبته لم
وحكى ابو عمرو وهبتك في القاموس وقالوا الحذف اللام منه واما من لجواز وهبتك غلاما
جاء به من احاديث كثيرة في الصحيح كما في دقائق النووي فظن من المطرزي انه خطا
ومن التفتازاني انه عبارة الفقهاء وشرعا تمليك عين ولو جزءا كما هو المتبادر فلم
تتناول الوصية كما ظن على ان الكرماني قد ذكر انها هبة معلقة بالموت وخرج عنه
الاجارة والعارية والمهايات لكن في النظم انه الهبة لعموم التمليك حتى لو قال
وهبت لك هذه الدار او الثوب تسكن فيها او تلبسه شهرا فقبل يصح ولا يقع من العبد والمستسع

والمجنون والصبي وغيرهما ممن ليسوا من اهل التمليك ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح فلو قال
له هب لي كذا فقال وهبت وقال الآخر قبلت وسلم اليه جاز عن ابن المبارك انه مر بقوم يضربون
بالطنبور فقال هبوا لي هذا فقالوا هبنا اليك ثم قال الا تنظرون كيف اضرب فدفعوا اليه فضرب به على رحمه ٢
الارض وكسره وقال اما بيعهم كيف اضرب كما في الظهيرية وغيره وفيه اشارة الى انها تصح
بالتعاطي كما في اول البيوع من شرح الطحاوي ولا يخفى ان التمليك اعطاء الملك كما في المقدمة لكنه
يوهم ان الايجاب ليس بركن بلا خلاف كما مر والظاهر ان الهبة لا تتحقق فيما ليس بمال وهو ركن ٢
فذكره حسن وان اشكل بهبة الطاعات فانها هبة صحيحة عند اهل السنة كما صرح به الامام
محمد الربيع الاسبيجابي في الجامع الصغير وغيره بلا عوض اى بلا ذكر عوض فان سببها الثواب
الدنيوي والثناء الاخروي كالتحجيم المخلد كما في النهاية فيتمل الهداية التي يراد بها اكرام التنعيم ٢
المهدى اليه والصدقة التي يراد بها وجه الله تعالى وخرج البيع والعقد والطلاق من غير المال
الهبة مما محبوب مندوب قال الامام ابو منصور يجب على المؤمن ان يعلم ولده الجود والاحسان يعمل ٢
كالتوحيد والايمان كما في النهاية وصح الهبة لو بهبت فيه دلالة على ان القبول ليس بركن
كما ان التخلية قبض وغيره ما ذكر في الكرماني ان الايجاب في الهبة عقد تام وفي المبسوط ان
القبض كالقبول في البيع ولذا لو وهب الدين من الغريم لم يفتقر الى القبول كما في الكرماني
لكن في الكافي والتحفة انه ركن وذكر في الكرماني انها تفتقر الى الايجاب لان ملك الانسان
لا ينتقل الى الغير بدون تمليكه والى القبول لانه الزام الملك على الغير وفي الخانية اذا حلف
ان لا يهب فوهب ولم يقبل لان الغرض عدم اظهار الجود وقد وجد الاظهار ولعل الحق
ما في المتن فان في النقاوة وبيانات التصريح بالهبة بل لازم ولذا قال ابو حنيفة لو وضع ماله
في طريق ليكون ملكا لمن رفعه جاز وتحلت اى اعطيت بطيبة من نفسه لا بعوض ونحوهما

متن

٣٤٧ ان نفسه بجلت وكسيت واعطيت وفي الفتاوى انه ان كان في يده فهبة والا فوديعة ومنحتك
هذه الدراهم دون الارض والافضلية واطعمتك هذا الطعام ان امر بقبضه وابين ثرا
فلو قال ابين تراث لي فاقرار كما في المحيط وذكر في الظهيرية انه اذا قال هب لي هذه الجارية
فقال الهبة لو باعه او ازوره في نفسه لا يكون هبة وتتم فيملك بالقبض اى الحيازة الهبة ٢
وهي ان يطير الشيء في حيز القابض كما في الكرماني والمستصفى وفيه اشارة الى التخلية التخلية ٢
اى التمكن من الحيازة لم يكن قبضا وهذا عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد رح فلو وهب ثوبا
حاضرا من رجل فقال قبضته لم يصير قابضا عنده خلافا لمحمد رح كما في الظهيرية وغيره والاطلاق
مشعر بان القبض شرط في لا تتم الا انه يكتفي فيه بالقبض القاصر كما في الهداية
في مجلسها اى الهبة ولو كان القبض بلا اذن صريح ويتم بالقبض بعده اى المجلس لو كان
باذن صريح والى حصل انه اذا اذن بالقبض صريحا يصح قبضه في المجلس وبعده وعليه قياسا
واستحسانا ولو نهى عن القبض بعد الهبة لا يصح القبض لا في المجلس ولا بعده ولا يلزمه قياسا
ولو لم يعلم باذنه له بالقبض ولم ينهه عنه ان قبض في المجلس صح القبض استحسانا لا قياسا
وان قبض بعد المجلس لا يصح القبض قياسا واستحسانا ولو كان الموهوب غائبا فذهب
وقبض فان كان القبض باذن الواهب جاز استحسانا ولا قياسا وان كان بغير اذنه
لا يجوز هذا الكلام في لو ما ذكرنا من المتن البنا وبيانات ولا يصح ان وهب ولو من شريكه و
بعد ذلك لا يتم لعدم كمال القبض في مشاع غير مقسوم يشوع مقارنا للعقد ثم
افاد الطارئ غير مفسد للجواز كما عند ابي يوسف رح كما اذا وهب وسلم ثم رجع في البعض
كما في قاضيخان او استحق البعض كما في دعوى النهاية وفي الكرماني لكن في الظهيرية ان في صورة
الاستحقاق ان المقارنة الشيوع ولعل في المستصفى روايتين فلا يرد على المصنف كما ظن الظان

يقسم على وجه ينتفع به بعد القسمة كما قبلها كالارض والدار والبيت الكبير فانها
منتفع بها فلو لم ينتفع به اصلا كعبد ودابة او لم ينتفع انتفاعا قبل القسمة كالحمام
والرحى وثوب والبيت الصغير فانها تصح فكل ما يوجب قسمته نقصانا فهو مما لا يقسم والا
فمما يقسم فاذا وهب درهمين صحيحين لا يصح لان تبعيض الدراهم لا يوجب نقصانا
فهو مما يقسم والصحيح انه يصح لان الصحيح لا يكسر عادة فهما مما لا يقسم وعلى هذا لو نوزه
او وهب درهما من درهمين فان كانا مستويين لم يصح لانه مجهول وان كانا مختلفين
يصح لان الموهوب متميز قدر درهم وهو مشاع لا يقسم كما في المحيط فلو قسم المشاع قبل
التسليم وسلم الموهوب صح تلك الهبة لكمال القبض وفيه اشارة الى انه لو وهب النصف
شائعا وسلم ثم وهب النصف الباقي وسلم لا يجوز والى ان الشيوع يفيد الملك على ما قال
اصحابنا وهو الصحيح كما في الزاهدي لكنه ملك خبيث وبه يفتى كما في موضع من الواقعات
وفي موضع آخر منه انه لا يفيد الملك وهو المختار كما في المضمرات وهذا مروي عن ابي حنيفة
رح وهو الصحيح كما في العمادي وفيه دلالة على ان الشيوع المقارن مبطل للهبة كما يشعر
به المتن وكذا لا يصح ويفسد هبة لبن في ضرع فان استخرج وسلم صح استحسانا ونحوه
كصوف على ظهر الغنم وثمر على شجر وزرع ونخل في ارض فلو وهب دارا فيها متاع الواهب
او جوالق او جرابا فيها طعام الواهب لا يصح لان الموهوب مشغول بما ليس بهبة ولو وهب
المتاع والطعام دون الجوالق والدار جاز لان الموهوب غير مشغول بغيره بل هو شاغل
بغيره كما في قاضيخان لا يصح ويبطل بعدم الوجود هبة دقيق في بر وان طحن البر وسلم لانه [illegible]
وكذا هبة الدهن في السمسم والزيت في الزيتون على الاصح وقيل لا يجوز اذا سلط على القبض
كما في المحيط وهبة ما كان من الموهوب له اي في يده وليس بمضمون منه مثل الوديعة والعارية

والرهن

والرهن ونحوهما تامة لا احتياج الى قبض جديد بان يرجع الى الموضع الذي فيه العين
وينقضي وقت يتمكن فيه من قبضها فان القبضين اذا تجانسا تناوبا [illegible]
واذا تغايرا لا ينوب الا الاعلى عن الادنى فيقبض الوديعة مع قبض الهبة يتجانسان
لانهما قبض امانة ومع قبض الشراء يتغايران لانه قبض ضمان فلا ينوب الاول عنه
كما في المحيط ونقله في شرح الطحاوي لكنه ليس على اطلاقه فانه اذا كان مضمونا بغيره كالمبيع
المضمون بالثمن والمرهون او المضمون بالدين لا ينوب قبضه عن القبض الواجب كما في المستصفى
ومثله في النهاية فلو باع من المودع احتيج الى قبض جديد وتمامه في العمادي كهبة الاب
لطفله ما هو له فانها تامة لا احتياج الى قبض جديد سواء كان في عياله او لا وقبضها اي الطفل
حال كونه عاقلا وقبض من يربيه اي الطفل وهو اي الطفل معه وقبض الزوج لزوجته
الصغيرة بعد الزفاف بالكسر اي بعد البعث الى بيته معتبر خبر القبض في هبة الا
لها اي الطفل فالاجنبي اذا وهب للصغيرة وقبض زوجها المبعوث اليه جاز وكذا
اذا وهب اجنبي لطفل عاقل وقبض بنفسه جاز قبضه استحسانا كما جاز قبض هبة
الاجنبي لطفل من يربيه من الجد او الاخ او العم او الام او وصيهم او اجنبي وهو في
عياله وان لم يكن عاقلا وكان ابوه حاضرا في هذه الصور على ما قالوا منهم فخر الاسلام
وقال بعضهم لم يجز قبض غير الاب حال حضرة الاب والاول المختار كما في المضمرات
ثم الظاهر انه في الاطلاق اشارة الى انه اذا لم يقبض لم يصح حال حضرة الاب الا من الزوج
ومنهم من قال ان الصغيرة اذا كانت تجامع مثلها لم يجز قبض الزوج كما اذا لم تزف الى عليها ٢
بيته وجاز قبضها ح ولو مات الاب او غاب غيبة منقطعة جاز قبض من هي في
عياله كما في المحيط وصح هبة اثنين او اكثر دارا لواحد من موهوب له بالاجماع

لكمال القبض وحكم ما اذا وهب واحد دارا لاثنين او اكثر لا يصح ويفسد عنده للشيوع خلافا
لهما فان القبض بتمامه فالشيوع من طرف الواهب لا يمنع بالاتفاق وعن طرف الموهوب له
منع على الخلاف فلو قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا النصف ولهذا النصف جاز عند ابي يوسف وان قال (ولهذا نصفه)
وهبت لكما نصفها لهذا ولهذا نصفها فلم يجز لاثبات الشيوع في العقد ولو وهب لابنه صغيرا (نصفه)
في عياله وكبير وقبض الكبير صح للاصغر عند ابي حنيفة رح وعن ابي يوسف رح انها فاسدة
الا ان يسلم الدار الى الكبير ثم يهب الدار لهما كما في الظهيرية فلو وهب لهما ما لا يتجزأ
كما في قولهم كما في الذخيرة كتصدق عشرة او اكثر من الدراهم على فقيرين فانه على الخلاف
لان التصدق هبة مجازا عنده وصح التصدق على فقيرين عندهما وفي رواية عنه ولا يصح
في رواية كالهبة لرجلين في مسألة الصدقة والثاني هو الاظهر كما في المبسوط والصحيح
الصحيح كما في الكافي (ويكره لانه) ويصح الرجوع فيها اي رجوع الواهب عن الهبة الصحيحة بلا مانع
بتراض اي بالرضاء بالرجوع منهما او بحكم قاض به لانه فسخ والباء ظرف
يصح ويدخل الهبة الهدية فان للمهدي الرجوع كما في المنية والكلام مشير الى انه يرجع قبل
القبض كما في النهاية والى انه يصح الرجوع في الفاسدة وان وقع اخرج الامور السبعة
لان المقبوض منها مضمون بعد الهلاك فله الرجوع قبله كما في العمادي والى ان الرجوع لا يصح
بغيرهما لكن في الكرماني وغيره انه يصح منه الاب حكما ولو كان لا يليق مروة وطبعه اي الرجوع
عن الهبة الصحيحة بقرينة السابق زيادة تورث زيادة في ماليته كما هو الحق متصلة
بالعين الموهوبة ولو من غير الموهوب له كالنقط مع الاعراب وكتب الاي ونحو تعليم
القرآن والكتابة وعمل آخر وقال محمد رحمه الله يرجع في التعليم وكاسلام العبد الكافر وكاخراج (ووقت الهبة)
الجارية الى دار الاسلام وحرر اخراج الثوب الهروي الى موضع زاد قيمته فيه وكتجديد السكين

والجمال

٣٣٦

والجمال والسمن والكبر وقصارة الكرباس والصحة وضرورته سميعا او بصيرا او البناء والتجصيص (والتجصيص)
والتطيين والاصلاح والنوس وكما اذا وهب حلقة فركب فيها فصا الا لكن نزعه
الا بضرر واحترز بالزيادة عن النقصان كما اذا كان طويلا وقت الهبة ثم صار [illegible]
يكون له الرجوع وبالمتصلة عن المنفصلة كما اذا ولدت الجارية الموهوبة فانه يرجع في ذلك
او استغنى الولد او بالعين عن زيادة في السعر وفيه اشعار بانه مانع الزيادات اذا ارتفع
كما اذا بنى ثم هدم عاد حق الرجوع كما في المحيط وغيره وفي الظن انه ينافيه ما في النهاية
انه حين زاد لا يعود حق الرجوع بعده لانه قال ذلك فيما اذا زاد ونقص جميعا
والميم موت احدهما اي الواهب والموهوب له ولا بد من ذكر موت كل فان الميت (منهما)
حرفي من التجهيز والتكفين وقضاء الدين وتنفيذ الوصية وغيرها كما في النظم انه
انخرج عن الملك فعزن ذكر موت الموهوب له وعين عوض ولو من جنس الهبة لكن لا بد
بعينه فلو عوض درهما منه من الف هبة لرجع وانما اطلق العوض ليشمل ما هو عوض الجميع فيبطل الرجوع
في الجميع وعوض البعض فلم يبطل في الباقي وحكم العوض حكم الهبة فيصح بما يصح به الهبة
ويبطل بما يبطل كما في الاختيار حتى يقبض اي ليشترط ان يضيف الموهوب له العوض
الى الموهوب بما يعلم الواهب انه عوض هبته مثل ان يقول وهبت عوضا عن هبتك او جزاء لها
او ثوابها او بدلها او مقابلها او غير ذلك فان لم يعلم الواهب انه عوض هبته كان لكل
منهما الرجوع ولو وقع ذلك العوض من اجنبي بغير امره ولم يرجع الاجنبي الى الموهوب له
بما عوضه وان كان بامره الا اذا ضمنه صريحا كما في النهاية وخروجها اي الهبة بالبيع او الهبة
والاعتاق والصدقة ونحوها عن ملك الموهوب له لانه كتبدل العين فلو ضحى الشاة الموهوبة
لم يرجع عند ابي يوسف رح خلافا للطرفين كما في المغني والزوجية وقت الهبة فلو وهب

لا مرية لشئ ثم اباه فلم يرجع ولو وهب لاجنبية ثم تزوجها لم يرجع وكذا الحكم اذا وهب
لزوجها او لاجنبي لان للبقاء حكم الابتداء وقرابة المحرمية من اضافة السبب الى المسبب
ويجوز العكس والقاء للمقصد رئية اى قرابة هي سبب لكون احدهما محرما للآخر ولو كان كافرا مصدرية
حربيا الا كالاصل والفرع فيرجع في قريب غير محرم كولد العم والخال والى محرم غير محرم كولد العم الذى
ومحرم غير قريب بالرضاع والمصاهرة كالبنت الرضاعية وام المرأة واعلم ان ما ذكره
من الاطلاق موافق للكافي وغيره من المتداولات وذكر في النظم ان هذه القرابة مانعة عند ابي
حنيفة لكن فيه ولو وهب لمحرم مكاتب لم يرجع بالاتفاق وفيه اشعار بانه لو كان
وكيل احدهما لم يرجع لان القابض في الملك يقع لهم كما في المنية وهلاك الموهوب اى
تلف عينه او عامة منافعه مع بقاء الملكية فلا يظن ان الخروج عن الملك مغن عنه فلو ثبت بلا
تراب موهوب لم يرجع كما لو وهب سيفا فجعله سكينا او سيفا آخر ولو وهب شاة فذبحها
يرجع بلا خلاف كما في المنح وهذا ابطالها اى جامع الموانع السبع حروف دمع خزقه
فالحروف لا تمام المعنى وللتنبيه على ارادة الحروف مجا بوده فالدال الزيادة المتصلة والميم
موت احدهما والعين العوض والخاء الخروج عن الملك والزاى الزوجية والقاف القرابة
والهاء الهلاك والمعنى التركيبي ان دمع كثرت حال كان اطراف فصول الخزيمة وجه فالحروف
الطاق وخرقه اى نوذ فيه وتذكير الضمير على الحرف قوله تعالى ان رحمة الله قريب من المحسنين
ولهذا صنوا البطاء آخر كتاب قدم دق عن خذمة خرق حذمه يقال خرع فلان اى
تلفيه والخوف كالنوة والخذم بفتحتين جمع خادم وزعق بالكسر صاح وهو اى الرجوع
عن الهبة بشرط فسخ للهبة من الاصل فلو ملك للموهوب في يد الموهوب له بعد الرجوع
لم يكن للواهب ان يضمنه وهذا الاصل اشكال في صورة الزيادة المنفصلة اذا العقد لم يرد

على هذه الزيادة وبها عند القضاء حيث على رواية اى مجا واما على رواية الاصول من
[illegible] انه علة جديدة عند محمد رح اذا كان بتراضيهما فاذا وهب وسلم ثم وهب الثاني وسلم
ثم رجع هذا الواهب بغير قضاء فليس للواهب الاول ان يرجع على هذه الرواية بالاتفاق
اذا وصل الى الواهب الثاني بهبة او ارث او وصية او شراء او غير ذلك كما في المحيط وهي
اى الهبة هدية كانت او غيرها بشرط العوض هبة ابتداء وعند العقد اى بشرط حرف كلمة على
البائع فانه بيع ابتداء وانتهاء اجماعا وصورة الاول ان يقول وهبت لك هذا العبد على ان تعوضني
هذا الثوب او كذا درهما وصورة الثاني ان يقول وهبته الثوب بكذا ابا بي درهم كما في
النهاية وفيه اشعار بانه اذا كان حرف الشرط كلمة ان بان يقول وهبتك كذا ان كان كذا ينبغي
ان يكون الهبة باطلة كالبيع واذا كان الهبة ابتداء فيشترط قبضهما اى قبض المتعاقدين
كلام العوضين وقد يضاف الى المفعول ويبطل بالشيوع المقارن ويرجع عنها وهذا مبني
بيانه لفظ الصحيح الى بكلامه وبيع انتهاء اى عند اتصال القبض فيرد بالعيب
الكائن بالموهوب وخيار الرؤية وتثبت بها الشفعة حيث شرط البطلان ولا يرجع كل بعد
ذلك ولو استحق ما في يد احدهما يرجع على الآخر بكله ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا
[illegible] الواهب الحمل بان قال وهبت هذه الجارية او الناقة الاحملها او شرط
في الهبة [illegible] البيع حين شرط انه من لاحدهما او للموهوب او غيره صح البيع بطلا اى الا الاستثناء
والشرط لان الحمل وغيره لم يكن [illegible] المستثنى منه ولهذا لا يجوز هبته والشرط هنا
لمقتضى العقد ومن النطق الا الاظهر [illegible] المفيد لما مر غير مرة وصحت الهبة اى هبة
الجارية والحمل معا وان اعتق المالك الحمل ثم وهبها اى الام صحت الهبة اى هبة الام
كما صح اعتاق الحمل وان دبره اى الحمل ثم وهبها لا يصح الهبة لانها هبة المشغول بالملك

لخلاف الاول وفي ضمني الاجوبة العبة منهما في رواية وقيل جازت فيها الصحيح ما ذكره وبعبه
العمري بالضم اسم من الاعمار كما في الصحاح يقال اعمرته الدار عمري اي جعلتها له يسكنها مدة عمره
فاذا مات عادت اليه هكذا فعلوا في الجاهلية كما ذكره ابن الاثير وهي العمري في الشريعة
جعل مثل دار له اي المعمر له مدة عمره اي المعمر له بشرط ان يرد الدار على المعمر او على ورثته
اذا مات المعمر له او المعمر بان قال اعمرتك دار اي هذه حياتك او وهبت لك هذا العبد حياتك
فاذا مت فهو لي او اذا مت انا فهو لورثتي او هي لك ولعقبك بعدك فهذا الكلام تمليك
صحيح في الحال وان قال اسكنتك داري هذه حياتك ولعقبك من بعدك فهذه عارية
لتصريحه بشرط الاسكان وهو تصرف في المنفعة كما في المبسوط وذكر في ما منعني كما انها
ان يقول وهبتها منك على انك ان مت قبلي فهي لي وان مت من قبلك فهي لك وبطلان في
الشريعة اي الشرط اي شرط الرد على المعمر او ورثته كما في الجاهلية فالدار للمعمر له حال حياته
ولورثته بعد مماته ولا يصح ويبطل الرقبى بالضم من المراقبة وهي لغة ان يعطي انسان
ملكا ويقول ان مت فهو لك وان مت فلي كما في المبسوط والصحاح والمقاييس وغيرها
وهو المصواب وكونها من الارقاب لم يقل به احد كما في المغرب بالمعجمة وشرعها عند الطرفين
ان يقول لدار لك رقبى اي ان مت قبلك فهي لك كناية عن قولك ان مت قبلي فهي لي وان
لم يصرح به احترازا عن سماجته ذكر مراقبة موته وعند ابي يوسف رحمه الله ان يقول داري
لك رقبى اي ان مت قبلك فهي لك فالرقبى اسم من المراقبة بالاتفاق كما في الكرماني
وغيره والخلاف في تفسيره بناء على انها متضمنة للشرط عندهما لانها تعليق بالخطر وهو
انتظار موت الموهوب له فيكون باطلة وقال انها تمليك في الحال والشرط وهو انتظار
موت الواهب باطل فيكون صحيحة والاول هو الصحيح كما في المعتبرات وغيره فمن الظن

الا المقول

الا المقول بان الرقبى من المراقبة لان كل واحد منهما يرقب موت صاحبه كانه يقول
ان مت وهي لك وان مت فهي لي لا يلائم شيئا من التفسيرين وهو من الافراط ما نسب الى
الصحاح من ان الرقبى اسم من الارقاب والصدقة هي عطية لا تصح ولا يثبت الملك
الا بالقبض في المجلس او بعده اذا كان كالهبة والصدقة على نفس الفقير عند الجمهور اذا كان
محتاجا وعلى غيره عند الفقهاء اذا صبر على الشدة ولا بأس بالصدقة على من يسأل الناس
الحاجي الا اذا علم انه ينفق في معصية كما في المحيط فلا يصح في شائع يقسم كما القدر
تصدق او اقرض فلا لانها هبة ابتداء ولا عود اي لا رجوع فيها اي الصدقة لانه اخذ ثوابها
فيلزم وفيه اشعار بان الغني والفقير يستويان في عدم العود وقال بعضهم ان له العود
على الغني وفي هذا الكلام لطافة رعايته حسن الاختتام كما لا يخفى على من وهب له الذوق
التام كتاب الاجارة عقبه بالهبة ترقيا من الاعلى الى الادنى فانه تمليك المنافع
لا الاعيان وهي لغة بحركات الهمزة كما في القاموس بيع المنافع كما في الهداية فانها وان كانت
في الاصل مصدر اجر زيدا يأجر ما بمعنى الكرى صار اسم الاثاثه الا انها غلب استعمالها بمعنى الايجار
اذ المصادر يقام بعضها مقام البعض فيقال اجرت الدار اجارة اي اكريتها ولم يجر
من فاعل بهذا المعنى على ما هو الحق كذا في الرضي لكن في القاموس وغيره انها اسم الاجرة
ويقال اجرة المملوك اجرا واجرة اياه اي اكراه وهو اجرة اي اكراه اي اعطاه ذلك باجرة وهي
كالاجر ما يعود اليه من الثواب وشرعا بيع نفع فخرج اي فحكم الحكم لانه من العقود فانه
بهذا الاعتبار بيع عين قائمة مقام النفع فيقع الملك في النفع وبدله ساعة فساعة
ولذا جاز الاضافة الى الملك المستقبل بان قال اجرتك داري غدا فالاجارة في حكم عقود
مترادفة يتجدد انعقادها على حسب حدوث المنافع والنفع والمنفعة

كتاب الاجارة

ومن عبارة عن اللاذن والاعرابي هي دفع الحر والبرد وبني بها كما في غصب النهاية وفيه اشارة
الى ان الاجارة تنعقد بما ينعقد به من الفاظ مثل وبخوه واختلفوا في الاعتق وينبغي البيع
ان لا تصح البتة والى انها تنعقد بالتعاطي كما اذا استاجر قدورا بغير عينه وانه لا يجوز للتفاوت
بينها من حيث الصغر والكبر الا انه لو جاء بقدر وقبلها على الكراء الاول جاز وهي اجارة
مبتدأة بالتعاطي والى انها لا تصح بما لا ينتفع به الا بعد هلاك عينه فلا يستاجر شجرة
باكل ثمرها او ناقة لشرب لبنها وماء ليسقي ارضه به كما في المحيط وغيره معلوم جنسا
لما يجئ بعوض مال او نفع من غير جنس المعقود عليه كسكنى دار بركوب دابة ولا يجوز بسكنى
دار للتساوي واحترز به عن العارية غير الجارية والوصية بالنفع كذا اي معلوم قدرا وصفة
في غير العوض لا يشترط اي معلوم قدرا وصفة في غير العوض لانه يشترط في غيرها
دين اي مثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب او عين اي قيمي كالثياب والدواب
وغيرها ويعلم النفع قدرا بذكر المدة وان طالت كسكنى سنة او اكثر لكن في اجارة
الوقف اي الموقوف سواء كان دارا او ارضا او غيرها لا يصح ولا يلزم ويبطلها القاضي فوق
ثلث سنين ولو لم يشترطها لا يوجر اكثر من ثلث ويعقد لكل سنة عقدا لكنه كلام مجمل فانه
ان لم يشترط الواقف فالكلام يصح والا فالحق ان لا يصح في الضياع وان لا يصح في غيرها الا اذا كانت الصلح
المصلحة في العدم او الصحة فانه امر يختلف باختلاف الزمان والمكان كما في المضمرات ومن الظن انه
مشايخ بلخ جوزوها ثم جوزها بعض مشايخنا الا [illegible] لطول المدة
كما في قاضيخان وقال بعض المشايخ ان الشرط المتولي في ذلك يرفع الى القاضي حتى يواجرها
وقال بعضهم يعقد بنفسه عقودا فانه الاول لازم اتفاقا وكذا البواقي على الصحيح كما في الظهيرية
ويعلم النفع حينا بذكر العمل اي عمل متعلق بمحل خاص فانه يعرف النفع المستاجر من ذلك المحل

كصبغه

كصبغه ثوب فانه اذا ذكر ثوب القطن او الصوف مثلا ولون ما يصبغ به عرف جنس
النفع وفيه اشارة الى انه لا يشترط بيان قدر الصبغ بل تبين انه يجعل في الصبغ
مرة او مرتين حتى يصير مشبعا وهذا اذا كان الصبغ مما لا يختلف والا فيشترط قدره
كما اشير اليه في الكافي وذكر في الاختيار انه يصح معلوما بالتسمية كما اذا اجار الدابة ليحمل يصير
شيئا معلوما فانه اذا عرف قدر المحمول وجنسه والمسافة صار معلوما او الصبغ بالفتح
اللون وبالكسر ما يصبغ به ويعلم حينا وقدرا بالاشارة اي بذكر المحل مع الاشارة اليه
انتهاء كنقل هذا الطعام مثلا الى كذا اي موضع كذا لانه اذا عرف ما ينقله والموضع ينتهي
اليه صار معلوما ولا تجب الاجرة اي اداء الاجرة عينا كانت او دينا وقيل انها واجبة
دينا بالعقد نفسه لانها تنعقد ساعة فساعة وفيه اشعار بان نفس الوجوب قد ثبت بنفس
العقد كما في الكرماني بل يجب ويثبت الملك فيها متعلقا بتعجيلها اي باداء الاجرة قبل استيفاء
النفع من غير شرط فلا استرداد فهي من علق الجملة لكن في علم النحو قوله تعالى وله يسجد من في
السموات الى قوله والشمس والقمر ومثله كثير في القديم وغيره من الكلام فمن الظن انه
لا بد لانه جمع بين الوجوبين في لفظ النفع الاولى تأخيره مع المعطوف الآتية
لان معنى الوجوب فيها كما في الاول او يجب بسبب شرط اي يشترط التعجيل في العقد
لانه اسقط حقه او باستيفاء النفع اي اخذه كلا او التمكن منه اي القدرة على النفع
في المدة التي ورد عليها العقد في المكان الذي اضيف اليه العقد والاجارة صحيحة
كما هو المتبادر وهذا اذا كانت فاسدة فقد اشترط الاستيفاء والتسليم من جهة
المواجر فلو استاجر دابة يوما للركوب خارج المصر الى مكان كذا فذهب اليه بالدابة
بعد مضي اليوم بلا ركوب لم يجب شيء كما اذا امسكها في المصر لعدم التمكن من الاستيفاء

في مكان العقد وكما اذا اشترى عبدًا او اجره البايع للخدمة يومًا فمضى ذلك اليوم بلا خدمة ثم
لعدم الاستيفاء والتسليم من جهة الموجر كما في المحيط وغيره فتجب الاجرة للدار مستاجرة
قبضت ولو بالتخلية واخذ المفتاح ولم يسكنها لانه تمكن من السكنى وتسقط الاجرة وقيل
لا يجب وفي النتف هذا خلاف كما في الكافي وغيره بالغصب اي بان غصب من المستاجر احد عليها
مساة اجرت بقدر فوت تمكنه من النفع ان كلا فكل وان بعضا فبعض وللموجر طلب الاجر
من المستاجر للدار والارض المستاجرتين مدة معلومة لكل يوم وان كان القياس في كل
ساعة لان اليوم ايسر وللدابة المستاجرة لقطع المسافة لكل مرحلة ومنزل وعن ابي
يوسف رح اذا استاجر دارا ليسكنها شهرا لا يلزمه حتى يستكمل سكنى الشهر واذا سار
نصف الطريق او ثلثه لزم ما يجب به وللقصارة اي غسل الثوب فانها بالكسر مصدر قصر
سائر الحرف والخياطة والصباغة ونحوها من الحرف اذا تمت اي القصارة والخياطة ونحوها
على كل العمل او بعضه بان سرق الثوب قبل اتمام العمل كما ذكره المصنف في النظم الا اقول
دليل على وجوب الاجر بقدر العمل على ما في ... انه لو قطع الخياط الثوب فمات
كان له اجر القطع على الصحيح والاطلاق مشير الى انه لو عمل في بيت المستاجر لم يستحق الاجر
الا بعد التمام لان بعض العمل غير منتفع به كما في التبيين والعناية وقد نقل الكافي عنهما بلا انكار
وذكر المحيط عن القدوري ثم قال انه خلاف ما في الاصل فانه قال انه يستحق بقدر
العمل وبه صرح الزندويستي في الروضة وفخر الاسلام والمرغيناني وغيرهم فكان فيه روايتان
وله طلبها للخبز في داره بعد اخراجه اي الخبز الدال عليه الخبز من التنور لانه تم العمل
ح وفيه اشارة الى انه لو احترق بعد ما اخرجه منه ولو بعضا يجب به والى انه لو خبز في دار
نفسه لم يستحق الاجر بلا تسليم كما اشير اليه في المضمرات فاذا احترق من غير فعل الخباز او بعضه

وحيث

وحيث يقبضه او لا ينتفع به اذ لم يوجد ما يخرجه اي بعد الاخراج منه فله الاجر بقوله ما واذا احترق
قبله اي الاخراج لا اجر له وان خبز في بيت المستاجر فهلك قبل التسليم ولا غرم اي لا ضمان
على الخباز فيهما اي فيما بين الاحتراقين لانه امانة عنده وان عنده اما فعليه مثل دقيقه
بلا اجر وقيمة الخبز مع الاجر والشك في الملح والحطب كما ذكره القدوري وفي المحيط انه
في الاحتراق الاول لا يضمن عندهم وللطباخ اي طابخ الوليمة اي طعام العرس بتثنية اللام
في النظم انه لحن في الاطلاق بعد الغرف اي بعد جعل المرق في القصاع وفيه اشارة
الى انه لو طبخ قدر طعام لعامة لم يلبس عليه الغرف والى ان تسوية الحوائج ووضع القصاع
واجب عليه على ما قيل كما في الكرماني والى انه لو افسد طعام الوليمة بان احرقه او لم ينضجه ضمن
ملك المستاجر مع تعيين اللبن واللبن بفتح اللام وكسر الباء والكبر مع السكون لغة اسم جمع
عند المحققين وجمع عند الاكثرين ما يتخذ من الطين ويبنى بها بعد اقامته اي نصب
اللبن اذا صب وقالا بعد تشريجه وهو ضم بعضه الى بعض فان تلف قبل التشريج تلف من مال
المستاجر عنده ومن مال الاجير عندهما فاذا ضرب في غير ملك الاجير لم يجب الا اذا عد عليه بعد
الاقامة عنده وبعد التشريج عندهما كما في النظم وفيه اشعار بانه اذا ضرب اللبن
واصابه المطر فافسده قبل ان يقيم فلا اجر له وان عمل في داره وانما قلنا مع تعيين اللبن
لانه لو لم يعين ولهم ... يستعمل على السواء فسدت الاجارة فلو لم يكن لهم الا لبن واحد او
يقدر ذلك يطلب ... لهم لواحد منها صحت كما في المحيط ولحبس العين بالفتح للاجر من خلط
من ماله بخلط حقيقي او حكمي ملكه اي شيء من ماله بها اي بالعين كالصباغ فانه الصبغ
ملك الاجير خلط بالعين المستاجر فله حبسها وانما عمم الخلط اشعارا بانه يجب بكل ماله

بعمله اثر في العين سواء كان ذلك الاثر عينا متصلا بالعين كالنشا والغراء ونحوهما اوصفا

ترى وتعاين في العين كبياض مرئي في ثوب غسل في الماء وظهور جلد الراس بالحلق والكسر

في الحطب وقال البعض انه لا يحبس اذا كان الاثر الوصف والاول اصح كما في الذخيرة

وذلك فان حبس العين للاجر فضاع بلا صنعه فلا غرم عليه لانه امانة ولا اجر له لعدم التسليم وقال لانه

انه يوم العين مع بعمول بلا اجر ا ومعمولا مع الاجر بخلاف ما لم يكن لعمله بها ولم يحدث

فيه اثر كالملاح والحمال اي الحمال بالجيم من الحمل بالجيم هو سكاف فانه لم يحبس للاجر

اجماعا وقال ابو يوسف له ذلك اي الحبس له طلب الاجر قبل الوضع لانه حرم تمام العمل كما

في المحيط ولمن اطلق له العمل ان لم يقيد بيده وقال خط هذا الثوب لي او الصبغة بيدك

مثلا ان يستعمل غيره لانه بالاطلاق رضي بوجوه عمل غيره فان قيد ذلك العمل بيده او نفسه لا يستعمل

غيره ولو غلامه او اجيره والاصح ذكر في المبسوط انه اذا دفع الى النساج غزلا لينسج كرباسا

فدفع النساج الى غيره لينسج يسرق منه ان كان اجيرا فلا ضمان على احد وان كان اجنبيا ضمن

الاول بلا خلاف ولا يضمن الاجنبي عنده خلافا لهما ولاجير المجيء بعيال المعلومين فان جهلوا

فسدت الاجارة ووجب اجر المثل ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه حتى لو

جزءه لاجير المجيء اي من استاجر رجلا ليذهب الى البصرة ويجيء بعياله المعلومين فذهب

فوجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه اي فله اجر الذهاب بكماله واجر

المجيء بقدر من بقي لان الاجر يقابل حمل لا بقطع المسافة وهذا المذهب ولم يقل

احد منهم انه يستوجب شيئا وقال الهندواني هذا اذا كانت المؤنة الكل متفاوتة العدد

اما اذا كانت مؤنة البعض والكل سواء فيجب الاجر بكماله كما في الكرماني وحامل كتاب الى

ليس له مؤنة لكنه لو استاجر رجلا لو انه ولم يوجد المرسل اليه او لم يسلم فله كل الاجر اذا

كماله

٣٤٤

في مؤنة مع عمرو من الكوفة الى زيد بالبصرة باجر معلوم ان رده اي الكتاب اذا الزاد

لموته اي زيد او غيبته لا شيء له من اجرة الذهاب والمجيء للزاد بلا خلاف والكتاب عندهما

واما عند محمد ره فاجرة الذهاب واجبة سواء شرط المجيء بالجواب ام لا كما في النهاية وغيره

وهذا الظاهر انه لا بد من التقييد بالمجيء بالجواب حتى يتاتى خلاف محمد ره وان لم يقيد به ينبغي ان يكون

تمام الاجرة عند محمد ره والكلام مشير الى انه لو ترك الكتاب ثمه وجب كل الاجرة

وهذا ان لم يشترط المجيء بالجواب والا فاجرة الذهاب بالاجماع كما في النهاية وكذا اذا خرق الكتاب

ثمه وقيل ينبغي ان لا يجب الاجر شرح لانه اذا ترك ثمه انتفع به ورثته بخلاف ما اذا خرقه كما في

الظهيرية وصح استيجار الدار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه اي الا ذكر السكنى عند

من وكنت المتاع اذا انعقد بعضه فوت بعض بلا ذكر ما يعمل فيه اي بلا ذكر السكنى عند

العقد فانه المتعارف وله كل عمل فيه كالوضوء وغسل الثياب وكسر الحطب ووضع المتاع

وربط الدواب فيها في عرفهم واما في عرفنا فله ذلك اذا كان فيها موضع معد له وفيه اشارة

الى انه لو قال عند العقد استاجرت هذه الدار للسكنى ليس له ان يعمل فيها غير السكنى كما

في الكرماني سوى موهن البناء كالحدادة والقصارة والرحى الا برضاء صاحبه وقيل الرحى

رحى الماء والثور دون رحى اليد وقيل ان كان يضر بالبناء فلا

وعليه الفتوى وفيه اشعار بانه يسكن فيها من شاء وان لم يسم في العقد كما في العمادي والاصح

استيجار الارض صالحة للزراعة مطلقا لان البعض يضر كالذرة والبعض لا يضر مثل

البطيخ فالكل من المتعاقدين فسخ هذه الاستيجار الا اذا زرعها ومضت المدة فيصح

ويلزم المسمى بخلاف ساير الاجارات الفاسدة كما في المضمرات حتى يسمى ما يزرع فيها

من الحنطة والشعير ونحوهما ويجوز العقد او يعمم اي ما يزرع بان يقول على ان يزرع

بحوم

فيها مانع داو عليها ان يزرع كما في النهاية وحصر بكون الارض خالية بانه اذ لا اجارة
فلو كان فيها رطبة او شجر او قصب او كرم او غيرها مما لا يسلم الا بضرر فلجهته في الاجارة فاسدة
والحيلة ان يبيع هذه الاشياء من المستاجر بثمن معلوم ويتقابضا ثم يواجر الارض او ان
يدفعها معاملة ثم يواجر كما في المحيط فان استاجرها اي الارض للبناء او الغرس اي لاجل اليه
احدهما مدة معلومة صح ذلك الاستيجار لانها منفعة فاذا انقضت المدة اي مدة
الاستيجار لها سلمها اي الارض فارغة بان يقلعها المستاجر لانه ليس لها نهاية
فيتضرر صاحب الارض بابقائهما وفيه اشعار بانه لو استاجر للزراعة وانقضت المدة
لم يسلم ولا يجب زيادة الاجرة الا اذا ترك بالقضاء او العقد باجر المثل الى ان يدرك
كما في النهاية الا في صورتين فاشار الى الاولى فقال الا ان يغرم الموجر للمستاجر قيمته اي البناء الآجر
او الغرس حال كونه كل منهما مقلوعا اي مستحق القلع فانه اقل من قيمة المقلوع كما في المبسوط وان الغصب
يتملكه اي يملك الموجر كلا منهما وترك هذه الجملة غير مضر لانه يشعر في قيد للفعلين فقال
بلا رضاء المستاجر بذلك الغرم والتملك ان تنقص القلع اي رفعهما الارض والا ينقصها
فبرضائه اي فيغرم الموجر القيمة ويتملك برضاء المستاجر ثم اشار الى الصورة الثانية
فقال او ان يرضى الموجر بتركه اي البناء او الغرس فيترك برضاه ولو جعل جزء من كلام
للموجر والمستاجر لكان احسن فيكون البناء او الغرس لهذا اي للمستاجر والارض
لهذا اي الموجر وانما احسن لانه قد علم ان البناء في الدار استاجرت بخلاف ما في الارض استاجرت
فانه لو بني من تراب الارض فان كان من طين لا يقلع ويوم قيمة التراب كما في الظهيرية والتقليع
والرطبة والكراث ونحوهما كالشجر فاذا انقضت المدة يقلع لانه لا نهاية لها وضمن المستاجر والكرابس
بعيرا حمل عليه عشرين منا من البر فعطب الجمل اي تلف ضمن سدس قيمته مائة وعشرين

درهما

درهما مثلا الملقى بلة بان زادت كعشرين منا من البر على حمل ما استكراه مائة منا ذكر
عند العقد ان اطاقت ذلك البعير الحمل وان زادت جميعا لانه هلك بسبب ثقلها والثاني
غير مأذون فيه وضمن كل القيمة ان لم يطق لان المستاجر حمل عليه ما هو غير ماذون
فيه فلو حمل الموجر عليه بلا امره لم يضمن كما لو حمل المستاجر جوالق والموجر جوالق
فلو حملا عليه جوالقا واحدا ضمن المستاجر ربع القيمة وفيه اشارة الى انه لو استاجر
حمارا ليركب الى مكان كذا فركب وحمل عليه شيئا ضمن قدر الزائد فيسئل اهل البصيرة
ان هذا الحمل لم يزد على ركوبه في الثقل وهذا اذا كان ركوبه في موضع والحمل في موضع
جميعا واما اذا لم يطق فيضمن كل القيمة كما في الحاوي وغيره **فصل** يفسد الشرط
يفسد البيع بجهالة المدة او الاجرة او المعقود عليه كما في الاختيار وكشرط لا يقتضيه
العقد كشرط العشر وكرى النهر والنائبة على المستاجر فان الكل على الاجر كما في
المحيط فيجب بعقد فاسد اجر المثل اي اجر شخص مماثل له في ذلك العمل والاعتبار فيه لزمان
الاستيجار ومكانه كما في الظهيرية والمكان الاستيجار من جنس الدراهم او الدنانير لا
من جنس المسمى ان كان غيره ولو اختلف اجر المثل بين الناس فالوسط والاجر يطيب
وان كان السبب حراما كما في المنية وفيه اشارة الى انه وجب اجر المثل بالغا ما بلغ
سواء كان الفساد لعدم التسمية او الجهالة المسمى او غيره ثم استثنى ما اذا سمى
فقال لا يزاد على المسمى فان كان مساويا لاجر المثل او زاد عليه فاجر المثل وان كان اقل
منه فالمسمى كما في الكرماني وصح ولزم اجارة دار وارض كل شهر بكذا اي بعشرة دراهم
مثلا حال كون تلك الاجارة كائنة بلا بيان المدة اي جملة الشهور كستة اشهر وفيه اشعار
بانه لو بين جملة المدة كعشر اشهر صح في الكل كما في الكافي وفي واحد هو الشهر الاول وقيل

في الاشهر الثلثة الاول كما في النهاية وفي ظرف يصح متعلقا اي موقوف في الشهور الاولى
لان كلمة كل للعموم وانه مجهول فاذا تم الشهر الاول فلكل منهما فسخ الاجارة بمحضر صاحبه
وكذا بلا محضرته عنده خلافا لهما فيه وقيل الاصح بلا اختلاف كما في النهاية وصح ذلك
في كل شهر بعد الشهر الاول حال كونه يسكن في الدار في اوله اي في ساعة الاولى من الليلة
الاولى وقيل في الليلة الاولى ويومها كما في المعتبرات والصحيح انه ان عرف الثلثة اما ان يقول
قبل مضي الشهر الاول فسخت الاجارة فيتوقف الفسخ الى انقضاء الشهر الاول فيعمل في
او يقول قبله فسخت العقد راس الشهر فينفسخ عند اهل الهلال او يفسخ في
الليلة الاولى مع اليوم وهذا كله اذا لم يعجل الاجرة والا فلم ينفسخ فيما عجل كما في النهاية
وان سمى مدة الاجارة اول المدة باي تعال اجر شهرا حرام فذاك اسم اول المدة والا يسمى اول
المدة فان كان ثابتا فوقت العقد اول مدة فان كانت وقت العقد حين يهل اي يبصر الناس وفتح
الهاء اي ينظر الهلال الى اليوم الاول من الشهر كما في النهاية اعتبر الاهلة اي الهلال فان الالام
يرد الجمع الى الجنس كما تقرر والا يكن وقت العقد حين يهل الهلال بل في اثناء الشهر فالايام
اعتبرت فان استاجر شهرا فعلى ثلثين او جرا على شهر في اليوم الاول منه فيعتبر الشهر بالهلال لانه اصل
والايام كالبدل في اثنائه فيعتبر بالايام لانه تعذر الاصل واما على شهر في الاثناء فيعتبر
الكل بالايام بلا خلاف اما عنده فلانه وقع في الاثناء واما عندهما فانما يعتبر الاهلة
كما يأتي اذا كان اخر المدة معلومة وههنا غير معلومة فيجب اعتباره مما يليه واما على
شهور معلومة كاثني عشر شهرا فان في اليوم الاول فيعتبر بالهلال بتفصيل ذكر او في الاثناء
فعنده انما يعتبر الشهر الاول بالايام ويكمل من الآخر وباقي الشهور بالاهلة وعنده يعتبر
الكل بالايام كما في المحيط والذخيرة وغيرهما فعنده كل شهر ثلثون يوما والسنة ثلثمائة وستون

وعندهما

وعندهما يعتبر ما بقي من الشهر الاول مع الآخر ثلثين يوما والبواقي احد عشر شهرا بالهلال
كما في الحقايق وغيره فالسنة عنده عددية لا شمسية ولا قمرية وعندهما قمرية لا غير
والمختار مذهب الامام فانه لو اجر في عاشر ذي الحجة فالسنة عنده يتم على عاشر ذي الحجة
على كل حال وان تم على تسعة وعشرين والاظهر ثم ذكر عيد الاضحى في سنة واحدة مرة احداهما
في اول المدة والثانية في آخرها انما حاصل ما ذكره المصنف في الكلام انه الاستكثار اي
التكرار انما يتم في السنة القمرية واما اذا اعتبر السنة لوجه آخر فربما يجب تكرره وان ذلك
الاستكثار على ما ذكره الامام دون الزم لا قوله حيث يتكرر فيه العيد وايام التشريق قطعا
ولا يخفى ان هذا الاستكثار متوجه على ما ذكره من حق المحتار وايضا لا يستقيم اطلاق ان الشهر الاول
عندهما يعتبر بالايام اتفاقا وكذا مواضع العقد في العدة واما عندهما كيف يعتبر شهر واحد
بالايام وشهران بالاهلة كما في طلاق المبسوط وذكر في النهاية نقلا عن اجارات المبسوط ان العدة
في هذه الصورة يعتبر بالايام اتفاقا وقد مر مستوفي وصح اخذ اجرة الحمام فيجوز اخذ الاجرة
عليه لانه صلى الله عليه وسلم اعطى اجرة الحجام الاجرة وبكره بعض العلماء لانه يترتب بالطهارة الذي يلزم
وكره بعضهم اتخاذه للنساء لانه قلما يخلو اجتماعهن من فتنة والصحيح انه لا بأس باتخاذه للرجال
والنساء جميعا للطهارة كما في الكرماني ولا اعتبار للجهالة مع اصطلاح المسلمين كما في الاختيار
وكذا اجارة الحجام فيجوز اخذ الاجرة عليه لانه صلى الله عليه وسلم اعطى اجرته والنهي الوارد
عنه محمول على الكراهة وبطل فيه في الحيلة والظئر باجر معين لانه عقد على منفعة هي تربيته
الصبي واللبن تابع وقيل عقد على اللبن لانه المقصود والتربية تابع والاول اقرب الى الفقه
كما في الهداية وهو الاصح كما في الكافي لكن السرخسي قال ان الثاني اصح لانه لو كان اللبن تبعا
لم يستحق اجرا فمن رده على هذا كذلك الحي يغلب الميت وتمامه في النهاية وفيه اشعار

الطين

[illegible]

بان طعام الظئر وكسوتها على الظئر الا اذا شرط في العقد كما في المحيط وبانه صح استيجار الظئر
الكافرة والفاجرة كما في المضمرات لكن نهي عن ارضاع الحمقاء وكذا الارضاع بغير السطاع كما
في التغيير الذي انه وصح استيجار واحدة معلومة بطعامها وكسوتها وان لم يوصف كل منهما
صح ووجب الوسط منهما وقالا لا يصح اذا لم يوصف والاول الكلام استحسان وفيه اشعار بانه اذا
استاجر بدراهم ودنانير يجوز وان لا بد من القدر والوصف واذا استاجر جارية ليس لها لبن
من شرائط السلم كذا [illegible] للزوج وطيها اي الظئر الموجرة وان خيف الحبل لانه حق ثابت
بالنكاح لا يبطله الاجارة ولا يجوز وطيها في بيت المستاجر الا باذنه لانه ليس له ولاية
الدخول في ملك الغير فعلى هذا لا يجوز الوطي في المرهون وله اي الزوج في نكاح [illegible] مشهور
بين الناس فسخها اي اجارة الظئر وان لم يكن ممن يلحقه عار بارضاعها او يخاف موت
الصبي بان لا ياخذ لبن غيرها كما في المحيط ان لم ياذن بالاجارة لها اي الظئر لانه يتضرر
بها الا ان اقرت بنكاحها اي النفس بها ان كان لها زوج مجهول لا يعرف زوجية الا بقولها
ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت لان اللبن يفسد بالمرض والحبل وفيه اشعار بانه
للظئر والمستاجر فسخها لا ينبغي لها بعذر كما لو كانت العجوز او سارقة او سيئة الخلق
او ممتنعة عن السفر بهم او ان لا تاخذ ثديها او تقيا اللبن او لا يكون معروفة بالظئورة وكان
بها اول اجارة لها او يكثر ابنها لها كما في المحيط وعليها غسل الصبي وغسل ثيابه من
النجاسة لا الدرن كما في الكرماني واصلاح طعامه اي مضغه او طبخه او دهنه بالفتح ويجوز الضم
على نحو علقتها [illegible] وللترشيح العقد [illegible] استعمال الدهن وفيه اشعار بانه علقتها [illegible]
ليس عليها ثمن ما يعالج به الصبي كالريحان والدهن وهذا في عرفنا دون عرف الكوفة وعلى الاب
اجر الاجراء اي اعطاء الاجرة على هذه الافعال للظئر فلو مات الاب فعلى الوصي من مال

الصبي

الصبي فلا يبطل الاجارة بموته وقال ابو بكر البلخي انها تبطل الا اذا كان للصبي مال وعليه ثمنه
اي ثمن نحو الصابون والثياب والطعام والدهن للترقي [illegible] اشارة الى ان الاستدراك بالاستعمال
فان ارضعته بلبن شاة اي صبت في فيه لبن شاة مثلا فلو صبت لبن نفسها فيه لم يستحق
الاجرة كما في الكفاية وغيره او غذته بطعام من الغذاء والتغذية كلاهما بمعنى التربية
ومضت المدة فلا اجر لها لان هذا ليس ارضاعا فانه خدمة الظئر فلا [illegible] ليمينها ولبينتهم
وان اقام كل بينة فبينتها وهذا اذا شهدوا انها ارضعته بلبن شاة وما ارضعته
بلبن نفسها فلو شهدوا [illegible] لم يقبل لانها شهادة على النفي بخلاف الاول فان النفي فيها دخل في
ضمن الاثبات كما في المحيط ولا يصح ويبطل الاجارة عند المتقدمين للعبادات اي لكل عبادة
غير واجبة فلو كانت على امر مباح كتعليم الكتابة والنجوم والطب والتعبير جازت بالاتفاق كما
في الكرماني ولو كانت على امر واجب كما اذا كان المعلم او الامام او المفتي واحدا فانها لم يصح بالاجماع
كما في الكرماني وغيره كالاذان والاقامة والتذكير والتدريس والحج والغزو وتعليم القرآن والفقه
وقراءتهما اي لا يصح لفتور الرغبات والاستغناء بالعطيات حسب الحال ويفتي اليوم بصحتها
اي يفتي بصحتها اي الاجارة لهذه العبادات لفتور الرغبات ولانه لا يكون لهم حظ
من بيت المال فلو ارادوا ان [illegible] قول [illegible] اجر المعلم مدة معلومة ثم يامر بالتعليم وتمامه في الخلاصة الكلام
والمضمرات ولا يصح للمعاصي كالغناء بالكسر والمد والسرود كغناء كما في الكرماني وتفصيله في الكرامية
والنوح اي الندبة بان يبكي على الميت ويعد محاسنه لانه صلعم قال كان ابليس اول من ناح
واول من تغنى كما في الكرماني وفيه رمز الى انها يبطل للهو والمزامير والطبل وغيرها وكذا
نحت الاصنام وزخرفة البيت بالتماثيل ولو استاجر لينحت له طنبورا او بربطا ليطيب [illegible]
لما اجر الا انه اثم في الاعانة على المعصية كما في المحيط ولو استاجر حرسا على التزيين

المولود لا يطيب له الاجر الا ان يكون على وجه الهدية من غير شرط ولو استاجر رجلا ليكتب له
غناء بالفارسية او العربية طاب له الاجر وكذا لو كتب لامراة كتابا الى احبابها باجر كما
في الظهيرية ولو استاجر لكتابة تعويذ السحر يجوز اذا بين الكاغذ والخط كما في المنية ولا لعسب
التيس بفتح العين وسكون السين المهملتين اي نزو الذكر على الانثى او اعطاء الكراء
على النزو ولانه حرام بالسنة والعسب ضراب الفحل واعطاء الكراء عليه والتيس في الاصل
المذكر من الظباء والمعز والجزء والوعل كما في القاموس ولا اجارة المشاع فيما يقسم ولا
يقسم عند ابي حنيفة رح وزفر رح واما عندهما فيجوز وعليه الفتوى وطريق الجواز على قول
الكل ان يلحق حكم حاكم لمن يصير متفقا عليه او حكم حاكم ان يعتد المرافعة او عقد الاجارة على
الكل ثم يفسخ فيما اذا مراد ولان الشيوع الطارئ لا يفسد بان اجر لاثنين او مات احدهما او استحق
بعضها فانها لا تنتقض في البقاء كما في المضمرات وذكر النوادر عن ابي حنيفة رح انها يبطل
في النصف الحكم كما في المحيط وفيه اشعار بان الشيوع المقارن مانع بالاتفاق وخلاف كما احج
جملا على ما قال بعض المشايخ والصحيح انها ينعقد فاسدة فيجب اجر المثل كما في الكافي وعنه ان الشيوع
المقارن يمنع الا عند الاجر من الشريك فانها جائزة بالاتفاق في ظاهر الرواية وعنه
انها لا يجوز ولو اجر البناء دون الارض لم يجز وفي النوادر يجوز وبه افتى ابو علي النسفي وكذا
لو اجر البناء والكاف والوحدة وقف او ملك الاخر وقيل يجوز وعليه الفتوى كما في الخلاصة والاولى
للمشتري كان يملكه من زيادة عاريته كما ذكره المطرزي ولا اجارة الرحى بطحن او بيت فيه رحى
يكتب بالالف ايضا ببعض دقيقه اي الرحى فيفسد استيجار رجل رجلا او حمارا او ثورا ليطحن
به هذا البر بقفيز منه او بنصف او ثلث مثلا من دقيق هذا البر لان المستاجر معدوم
عند العقد وليس في الاستيجار تغيير القفيز الطحان بالفتح والتشديد او سيئاته افتى بالجنس

يصح في الباقي منه

وفيه

وفيه اشارة الى انه لو جعل البدل شيئا من البر والدقيق بلا اضافة لكان صحيحا لوجود
الاشتراك والتصحيح نحوه مما هو في معنى قفيز الطحان كما اذا استاجر رجلا لينسج له بعض
منه فانه فاسد خلافا لمشايخ بلخ رح او حمل الطعام على دابته بنصفه او دفع ارضا
ليغرس فيها اشجارا على ان الارض والاشجار بينهما فان للمدفوع اليه
اجر المثل مع نصف قيمة الاشجار وللدافع الباقي او دفع الى آخر بقرة بالعلف ليكون الحادث
بينهما فانه الحادث كله لصاحب البقرة وعليه اجر المثل وثمن العلف فلو باع الصاحب نصفها
من هذا ونحو اليه ابراه عن الثمن كان الحادث بينهما كما في المحيط ولا يصح وفيه في الاجارة
عقدها ويصح عندهما الجمع بين الوقت والعمل لجهالة ان المعقود عليه العمل او المنفعة
فان ذكر الوقت يقتضيه والمبتدأ ان يكون العمل يبين المقدار معلوما فلو لم يعين
صح لان الجهالة كان لم يذكر الا الوقت كما اذا استاجر الكاتب رجلا يوما الى الليل بسم بيبني
بالاجر والجص وعنه في البيتين الا وقال في اليوم جاز بخلاف اليوم بالنصب كما في المحيط
وفيه اشارة الى انه لو توسط الاجرة بينهما صح لانه يذكر احدهما مع الاجرة تم العقد
والباقي للتعجيل او تعيين العمل كما اذا قال استاجرتك اليوم بدرهم على ان تخبز لي هذا القفيز
من الدقيق فلو جمع بين العمل والمدة قبل تمام العقد بذكر الاجرة لم يصح لانه لم يتعين
احدهما للمقابلة بالاجرة كما اذا قال استاجرتك لتخبز لي هذا القفيز من الدقيق اليوم
بدرهم او استاجرتك اليوم لتخبز لي هذا الدقيق بدرهم كما في الكافي وان ذكرت الاجرة
اولا ثم العمل بان قال استاجرتك بدرهم اليوم على ان تخبز هذا الكرباس لم يصح لان ذكر الاجرة
لغا الحق باليوم بعد العمل كما في المنية فصل الاجير هو المستاجر بفتح الجيم كما في المغرب
من اجرت الاجير هو اجرت اي اعطيته اجرة مع عقد الاجارة كما في الفرائد ومن اجرت زيدا اي اعطيته

يبين كم تقتضيهما مر

فصل

اجرته فهو فعيل بمعنى مفاعل بالفتح او جمع فاعل ومن الظن انه بمعنى مفعول او مفاعل
بالكسر فانه سمى المشترك لصفة الاجير احترازا عن الخاص فالالف لعهد وفتريق اجير
المشترك بالاضافة يكون المشترك صفة او اختلف المشايخ في التفاصيل بين التسميتين فقيل
هو من يستحق الاجرة بالعمل لا بتسليم النفس فالمعقود عليه في المشترك هو العمل
المعلوم ببيان محله ولذا ان العمل الملاحة اشارة الى قول آخر وهو من يتقبل العمل من غير واحد
كالقصار ونحوه من الخياز والجزار والصباغ والحامي والراعي ونحوه من المحترفين وحكمه
ان لا يضمن عند ابي حنيفة رح والحسن رح وهو القياس ما هلك من اعمال بلا صنعه في يده
سواء امكن التحرز عنه كالسرقة والغصب او لا كالحريق الغالب والغارات الغالبة وقال لا
ان امكن التحرز عنه فعليه قيمته قبل العمل بلا اجر وبعده معمولا باجر وغير معمول بلا اجر
وبقولهما اخذ الفقيه والفتوى على قولهما في المضمرات الا ان المتاخرين افتوا بالصلح
عن نصف القيمة كما في الكرماني وغيره قال ان اعطاها واركت شانيا لجواز زهم وان شرط
عليه اي ذلك الاجير الضمان وقال الفقيه ابو بكر انه يضمن ح والى الاول مال الفقيه ابو
جعفر والو الليث وعليه الفتوى كما في الذخيرة بل يضمن بفعله ما هلك من حيوان وغيره
بعمله عملا غير ماذون فيه كالدق المخرق للثوب كما في المحيط ونحوه وغيره وهو غير معتاد
بالضرورة ولذا فسر المقصر العمل بضمن الظن ما ظن انه يبطل تفسير المصر بما في الكافي
ان قوة الثوب ورقته مثلا يعرف بالاجتهاد فامكن التقييد بالمصلح وعلى انه الى
السفينة لو غرقت من موج او ريح او صدم جبل او نحوه لم يضمن الا الادمي الى كمن
الادمي لم يضمن الاجير بهلاكه بالعمل ان لم يتجاوز المعتاد فلو غرق او سقط من المد والرق
لم يضمن فمن الظن ان الاستثناء فاصل لانه على ان ابرني يضمن بعمله المعتاد وان

تعزه

349

تعيين العمل ما يرجع الاستثناء والشرط نعم يشكل ما في المحيط انه لو قصد عبدا او غلاما طلب
النقصان الفصد مسرفا فمات لسببه كان قيمة العبد ودية الغلام على عاقلة الفصاد والاجير الخاص
يسمى اجير الوحد بالاضافة اي اجير المستأجر الواحد بالسكون وجاز الفتح يقال رجل وحد بفتحتين
اي منفرد كما في المغرب ثم اشار الى التعريف على قول فقال يستحق الاجر بتسليم نفسه الى المستأجر
واحد او اكثر ولذا اطلق فلو استأجر رجلان او ثلاثة رجلا لرعي غنم لهما او لهم خاصة
كان اجيرا خاصا كما في المحيط ونحوه مدته اي الاجير زمنا المقدرة على العمل وان لم يعمل
لكن لا يمتنع عنه فلو امتنع لم يستحق الاجر ثم اشار في ضمن الامثال الى قول آخر في تعريفه
على طريق الاجير المشترك وهو من يتقبل العمل من واحد اي حقيقة او حكما كما مر فقال
كالاجير لرعي الغنم اي كاجير مشاهرة لرعي الغنم لهذا المستأجر لا لغيره وبعينه المقام والام
في الوصفين من الظن انه تمثيل في العرك الشهر ولو قدر الشهر بحسب الغنم لم يكن مثالا
للمشترك كما ظن فان المعنى كاجير لرعي الغنم شهرا وهو مثال للخاص كما في المحيط ونحوه نعم
لزم ذكر الاجير على ما بعده العمل وعلى ما قلنا اولا لعجز الوقت والا فسد الاجارة عنده كما
مر وحكمه انه لا يضمن بالاجماع ما هلك من غير صنعه في يده كما اذا سرق او بعمله كما اذا
هلك السفينة وغيره مما ذكرنا في المشترك الا اذا عمل عملا لم يدخل في العقد كما اذا ضرب شاة
ففقئ عينها او كسر رجلها فانه يضمن وان رد المستأجر الاجر بترديد العمل كما اذا قال ان خطته
فارسيا فلك درهم وان روميا فدرهمان وان يزد يا فثلثه طيب اجر ما عمل فان فارسيا
فدرهم لوجوب الاجر بالعمل وكذا الحكم في الصبغ بزعفران والعصفر والورس وكذا
في السكنى في هذه وهذه وفي المسافة الى سمرقند وبخارا وخوارزم ولم يجز الزيادة
على الثلثة كالبيع فالاطلاق لا يخلو عن شيء وان ردد المستأجر في عمله اليوم او غدا

كما اذا قال ان خاطه اليوم فله درهم وان خاطه غدا فنصف درهم فله اي للموجر ما سمى من درهم
ان عمل اليوم فيصح الشرط الاول عنده وله اجر مثله ان عمل غدا فلا يصح الشرط الثاني خلافا لهما
فيجب ما سمى من نصف درهم عندهما ولو خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل عنده ولا يتجاوز
اجر المثل المسمى اي نصف درهم وان كان الاجر اكثر سقطه منه في الجامع لا يتجاوز الدرهم
ولا ينقص عن نصف درهم والاول الصحيح لان الاجارة فاسدة والمسمى في الغد نصف
درهم هذا الا جمع بينهما واما لو اقتصر على اليوم وخاطه في الغد فاجر المثل عنده عندهما
فلقائل ان يقول باجر المثل او بلا اجر وتمامه في المحيط ولا يسافر بعبد مستاجر للخدمة
او بشرط اي لا يخرج الى السفر عبدا استاجره للخدمة الا اذا اشترط ذلك وقت العقد
لان خدمة السفر اشق وفيه رمز الى انه يخرج الى القرى وافنية البلد والى انه لو لم
الاستخدام في انواع الخدمة وبه ذاع السحر الى ما بعد العشاء والى انه لا يضرب فطعامه
على صاحبه كما في الظهيرية وما ذكر اولى مما في بعض النسخ مع قوله ولا يسافر به فيتم
بالكسر فانه مجاز التلازم منه قد منع صاحب الايضاح المفصل **فصل** يفسخ الاجارة جوازا
بعيب قديم او حادث اخل بالنفع من المستاجر فلو انهدم حائط من الدار او اعور الغلام
بلا اخلال لم يفسخ كما في قاضيخان كدبر الدابة المستاجرة بالفتح اي جرح ظهرها او خفها
كما قال ابن الاثير ويدخل فيه نفار الدابة ومرض العبد وانقطاع ماء الرحى والضيعة وفيه
اشارة الى انها لا تنفسخ بالعيب وقيل تنفسخ والاول اصح كما في الاختيارات والى انه لا يشترط
فيه القضاء والرضاء فيتفرد فيه المستاجر ولو بعد القبض كما في العمادي والى انه لا يشترط
حضور المالك كما في المضمرات وذكر في الصغرى انه شرط بالاجماع فلو انتفع المستاجر
بالمعيب في مدة الاجارة او ازيل العيب كما اذا بنى الدار المنهدمة او زال العيب سقط خياره

ولزم بدله ويفسخ بخيار الشرط قبل القبض الى الايام الثلثة فلو استاجر دكانا شهرا
على انه بالخيار ثلثة ايام ثم فسخ فيها فلو فسخ في الثالث منها لم يجب اجر اليومين لان ابتداء
المدة من وقت سقوط الخيار كما في الجواهر وفيه اشعار بانه لا يشترط حضور صاحبه
ولا علمه خلافا للطرفين والاول المختار وقيل للمعتبر المقابل في ذلك كما في المضمرات ويفسخ
بخيار الرؤية فلو استاجر قطعات من الارض صفقة واحدة ثم راى بعضها فله فسخ
الاجارة في الكل وفيه اشعار بانه لا يشترط فيها الفسخ القضاء ولا الرضاء وينبغي
ان يكون فيه خلاف خيار الشرط ويفسخ بالعذر رفعا للضرر وفيه اشارة الى انها
لا تنفسخ بالعذر وقيل تنفسخ والى الاول ذهب عامة المشايخ وهو الصحيح كما في الكافي
والى انه يتفرد به صاحب العذر كما في الاصل لكن الصحيح انه لا يفسخ بلا قضاء او رضاء
نهاية وقيل انه يفسخ به وهي اي في عذر ظاهر فلا يفسخ بالدين كما في التمرتاشي وهو اي العذر لزوم
ضرر لم يستحق بالعقد احد المتعاقدين به او بماله لم يستحق ذلك الضرر بالعقد ولم يلزم به سكون
الى مثل قلع السن الصحيح في صورة زوال وجع ضرس استوجر لقلعه اي استاجر لاجله
فانه يفسخ للزوم ضرر القلع ومثل الحبس بالدين في لحوق دين فادح بحبس النفقة او غيره
لعينها او ببائع لا يقضي ذلك الدين بشيء الا بثمن ما اجر الموجر من نحو العقار المستاجر
فانه يفسخ لما ذكر نافع يبائع وقيل ببائع فيفسخ الاجارة كما في قاضيخان ومثل سفر مستاجر
عبد للخدمة مطلقا بلا التقييد بحضر او للخدمة في مصر فان المولى يتضرر بخدمة السفر
والمستاجر بتهيئة السفر وفيه اشارة الى اشتراط تحقق السفر فان انكر الموجر
استفسر القاضي عمن يسافر معه وقيل يثبت بثيابه للسفر وقيل القول فيه للموجر وقيل
للمستاجر فيحلف بالله انك عزمت على السفر وبه اخذ الكرخي والقدوري والى ان الاعذار

اذا احتبس المعير والى ان سكنى مستاجر دار السكنى عذر كما في المحيط ومثل افلاس
مستاجر دكان ليبيع فيه فانه عذر للافلاس والى اداء بدل الاجارة بلا تجارت وغيره مر مسئلة
الى ان لحوق الدين عذر بالطريق الاولى والى انه ضيق الدكان ليس بعذر كذا في السوق
وفيه خلاف كما في المنية ومثل افلاس خياط استاجر عبدا ليخيط معه فترك عمله وفيه دلالة
على انه يعمل لنفسه فانه المتبادر فلو عمل لغيره فافلس لم يكن عذرا لانه يتيسر له بالاجرة
والمتوارث والى انه لو ظهر خيانته فاحتبس الناس عن تسليم الثياب اليه كان عذرا
كلحوق الدين كما في المحيط وبدو مكعر الدابة من سفره اي مثل انقلاب رأي
مستاجر الدابة من السفر الى الحضر عند العقد او بعده لخوف الطريق وغيره مر
الى انه بدو تمام السفر وهاهنا هدم الدار من التقيع والهدم عذر والبدو اي بالمد في
الاصل واذا قصد ربها اكراء اي ترك رغبته ذو سيدات والاكثر اي لو الاستيجار
بخلاف مثل بدو المكاري اي اجر الدابة فانه ليس بعذر لجواز ان يبعث اجيرا او تلميذا فلو مرض
المكاري كان عذرا او على المفتى ومخالف ترك خياطة مستاجر ليخيط معه ليعمل
خلاف ترك في الصرف فان ذلك الصرف فالترك ليس بعذر لامكان ان يخيط العبد في
جانب منه ويعمل في الصرف في آخره وفيه اشعار بانه اذا استاجر دكانا للخياطة
فاراد ان يتركها ويشتغل بعمل آخر كان عذرا كما في الهداية ومخالف بيع ما آجره اي
اذا باع الآجر المؤجر من المشتري لم يكن البيع عذرا الا ان المستاجر لم يتضرر وفيه
اشارة الى انه لو باع باذنه لم ينفسخ وان اجبر في جهة الفسخ لم يعتبر في جهة
الحبس فلا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله والى ان البيع بلا اذنه نافذ في حق
الآجر والمشتري فلا يجدد البيع بعد فسخ الاجارة وهو الصحيح كما في المحيط

وينفسخ

حيرين

وينفسخ الاجارة بلا فسخ بموت احد العاقدين اي احد من الآجر والمستاجر او من الآ
والمستاجر له اذ الاجارة ينعقد ساعة فساعة فيتوقف على حياتهما وفيه اشارة
الى انه لو مات احد الآجرين والمستاجرين انفسخ العقد في حصته دون الحي كما في الخلاصة
وقد يعتبر الاستثناء الضرورات ففي الظهيرية انه ينتقض بما اذا مات المكاري في الطريق
فانه لا ينفسخ حتى يبلغ مأمنه وكذا اذا مات المزارع المستاجر للارض والزرع بقل
نعم يشكل بما اذا مات المعقود عليه كدابة معينة فانه ينفسخ حال كونه قد عقدها لنفسه
فان عقدها احد العاقدين الاجارة لغيره فلا ينفسخ لبقاء العاقدين حقيقة كما لو كان وكيل
آجر او استاجر وفيه اشعار بانه ينفسخ بموتهما اذا كانا وكيلين للآجر والمستاجر كما في
قاضيخان والوصي والاب والقاضي ومتولي الوقف ولو متوفى عليه ولو قال مالك لغاصب
داره حقه فرغها اي فاخرج منها داره والا اي ان لم تفرغ فاجرتها كل شهر بكذا اي فهي عليك
كل شهر بمائة فسكت الغاصب ولم يفرغ داره يجب المسمى لانه رضي بالاجارة بطريق
التعاطي وفي اضافة الدار اشعار بانه متى ما انه ملك المغصوب منه فلو جحده واقام
مسئلة المغصوب البينة ولو بعد سنة انها له قضي بالدار بلا اجر على الغاصب وصح اضافة
عقد ما اضيف الى الزمان المستقبل الاجارة مثل ان يقول في ذي الحجة اجرتك
هذه الدار مثلا من غرة المحرم الى سنة لان الاجارة ينعقد ساعة فساعة وفيه اشعار
بانه لو اراد نقض هذه الاجارة قبل مجيء ذلك الوقت لم يجز فلو عجل بالاجرة ملكه
وفي رواية جاز فلم يملك بالتعجيل والفتوى على الاول وانه لو باع قبل ذلك صح البيع
وعليه الفتوى وانه لو علق وقال في وسط الشهر اذا جاء راس الشهر فقد اجرتك
لم يجز كما قال ابو القاسم الصفار وذهب الفقيه ابو الليث ره وابو بكر الاسكاف انه جاز

الكل فى منتخب والنوق اى الاضافة ينعقد سببا بخلاف التعليق الا اشتراط انه
لو قال فهو على ان اتصدق بدرهم غدا فعجله جاز ولو قال ان فعلت كذا فعلى ان لعدم
اتصدق بدرهم لم يجز وتمامه فى الاصول وصح بالاجماع فسخها كما اذا قال فسخت
هذه الاجارة رأس الشهر الآتى ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فسختها لم يجز
وقال الرضى رحمه الله جاز والفتوى على الاول كما فى منتخب وعن صاحب المحيط انه لا يصح
اجماعا كما فى العمادى والمزارعة والمساقاة كما اذا قال دفعت اليك هذه الارض
او الاشجار للزراعة او العمل بعد شهر مثلا لوقت والوكالة كما اذا قال بع عبدى
غدا فانه يصير وكيلا الا انه لا يتصرف الا بعد الغد واختلف فى العزل قبله وصح الرجوع اجماعا
بشرط علم الوكيل كما فى العمادى والكفالة بان قال كفلت بنفس فلان غدا والمضاربة
كما اذا دفع عشرة دراهم الى فلان وقال بعد ما صارت العشرة عشرين اعمل بها
مضاربة بالنصف فانه لم يصر مضاربا الا اذا صارت عشرين درهما والقضاء
والامارة اى نصب قضاء بعينه كما قال الوالى لزيد كن قاضيا او اميرا فى بلد كذا غدا و ادام
استحسان بان الحكم اليه يصح مضافا وعليه الفتوى كما فى الخلاصة والايصاء اى جعله وصيا والوصية
والطلاق والعتاق والوقف مضافة اى مضافات الى الزمان المستقبل كما اذا قال
ارضى هذه موقوفة غدا ويصح العارية والاذن والاجارة مضافا كما فى العمادى وفيه
اشعار بانه لم يصح تعليق كل منهما وقد صح تعليق المزارعة والمساقاة كما فى النهاية
وينبغى ان لا يصح فسخ كل منها لانه جزء الاجارة مضافا فلا يصح البيع مضافا كما اذا قال
بعتك عبدى غدا واجازته اى البيع اى عقد فضولى كما اذا قال اجزت
البيع غدا وفسخه اى البيع ولو بيعا جائزا فلو قال احد العاقدين فسخت

البيع

علاكذا ٢٢ ل ٣

البيع بعد مضى ستة اشهر لم يصح الفسخ كما فى العمادى والقسمة فلا يصح ان قسمت غدا لانه ... اذا
وسائر الشروط كما مر والهبة والصدقة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والخلع والصلح
عن غير المال كدم عمد والابراء عن الدين اى عن الدين كما اذا قال ابرأتك غدا اى عليك والحجر
والعفو عن القصاص مضافا كما فى العمادى وفيه اشعار بانه لم يصح تعليق كل منها مضافا فى
كما فى النهاية والاوفى جعل الابراء ورهنا الى غاية جنس المختتم فانه نعة الفصل

كتاب العارية

كتاب العارية اورد بعد الاجارة مع اشتمال كل على التمليك لانحطاطها من جهة العوض هى
اى العارية بالتشديد وقد تخفف منسوبة الى العار فان طلبها عيب على ما قال الجوهرى
ورده الاثير ورد الاخبار وغيره بان العار يائى والعارية واوية على ما صرحوا القسم
به وفى المبسوط وغيره انها من العرية تمليك الثمار بلا عوض ورده المطرزى وغيره
بالتعاقب لستعارة منه فالعارة واستعارة الشئ طلب حذف من والصواب ان المنسوب
اليه العارة اسم من الاعارة ويجوز ان يكون من التعاور التناوب وان يكون العار لكن تغير
كما لكرسى وذكره النواعجد وشرعية تمليك نفع بغير عوض مع بقاءها احتراز عن قرض نحو
الدراهم وعن البيع والهبة ورد لمذهب الكرخى اباحة الانتفاع بملك الغير كان
المستعير لا يواجرها والاجارة جائزة فى ملك بلا عوض لانه تصرفا لا يتفاوت
الناس بالانتفاع به والمباح له لا يملك ان يبيح لغيره كما فى المبسوط بلا عوض
احتراز عن الاجارة ولا ينتقض بعقد حق المرور فانها العارية دون الهبة لانها لم تكن
للتمليك العين وفيه اشعار بانه العارية تصح بالتعاطى ولا يشترط الايجاب والقبول
اى ٢ جميعا كما دل عليه قوله لا يصح العارية بان يكف (؟) ارضى جعلتها عارية لك لكن فى
المضمرات ان اركانها الايجاب والقبول وشرطها القبض ومنه كما طمعك ارضى

اي اعطيتك ما حصل من ارضي فان المنح في الاصل ان يعطي رجل رجلا ناقة او شاة
ليشرب ثم يردها عليه ثم اطلق الى ما ينتفع به مع بقاء عينه فلو اطلق الى ما لا ينتفع
به مع بقاء عينه كالدراهم لكانت هبة كما في الاصل وحملتك على دابتي اي اركبتك عليها
فان الحمل هو الاركاب هنا واخدمتك عبدي اي اذنته لاستخدامك وداري لك سكنى
مصدر بمعنى الاسكان او اسم بمعنى الاسكان حال اي مسكونة او تمييز اي ملكت داري لك
سكنى وملكت سكناها لك وداري لك عمري ظرف اي مدة عمري او مصدر من العمرى كما في
الهبة سكنى تمييز وتفسير للتنصيص على العارية وله ان يرجع المعير متى شاء عن العارية
المطلقة او المقيدة متى شاء اذا لم ينقلب اجارة والا فلا يرجع كما اذا استعار زقا
وجعل فيه زيتا فاستقر في الصحراء فانه لا يرجع وله اجر مثله الى موضع يجد فيه زقا
وكذا لو استعار امة لترضع ابنه فتعود وصار لا يأخذ ثدي غيرها
فانه لا يسترد وعليه اجر مثل خادمها الى ان يفطم كما في المنح وغيره ولا يضمن العارية
بالهلاك بلا تعد من المستعير ان هلكت العارية ولو بشرط الضمان فلو وقع فصاح الحمام
او كوزا انفلت من يده وانكسر لم يضمن كما لو سرق منه مستعار حين نام وهو نائم قاعدا
او مضطجعا وهو في الحضر فيضمن لو سرق منه نائما مضطجعا كما في المنح المحيط ولا يؤجر
العارية وان لم يختلف المستعمل فان اجرها المستعير فعطبت بالكسر اي هلكت في يد المستأجر
بلا تعد ضمنه اي المستعير المعير بالمثل في المثلي والقيمة في القيمي حينئذ لاضاعة العارية
كما في شرح الطحاوي ولا يرجع المستعير بما ضمنه المعير على احد اي المستأجر لانه
فلا فائدة في الكراء العادة او ضمن المعير المستأجر ويرجع المستأجر بما ضمنه على المستعير
ان لم يعلم المستأجر انه اي المستأجر عارية في يد الموجر فان علم بذلك لم يرجع لعدم

النور

٣ل٣

الغرور وكان الاجرة للموجر المستعير لكنه يتصدق به عند الطرفين كما في المنح ويعار
ما اختلف استعماله من العارية كالثوب للبس والدابة للركوب او لا يختلف كالدار
للسكنى والدابة للحمل ان لم يعين المعير منتفعا اي من ينتفع بتلك العارية ويعار
ما لا يختلف استعماله ان عين منتفع به فلا يعار ما اختلف استعماله ان عين وفي الاشتراط
ان المستعير لا يملك الايداع من الاجنبي وهو الصحيح كما في النهاية وكذا اي مثل
المستعار للموجر بالفتح في جريان الصور الاربع فيه للموجر ان لم يعين منتفع
وما لم يختلف استعماله ان عين فمن استعار دابة مطلقا او استاجرها مطلقا بلا
تعيين الحمل والركوب والحامل والراكب فيعين ما شاء من انواع الانتفاع فيحمل كل من المستعير
والمستأجر نفس الدابة ويعير كل الدابة له اي للحمل ويركب كل ويركب كل غيره
وايا فعل من الحمل والركوب والاعارة لها فعل المستعير او المستأجر تعين ذلك الفعل
بحيث كان العقد وقع عليه وضمن كل منهما لغيره اي الفعل فلو حمل او ركب لا يعير
والا يضمن بالهلاك لو اعار للحمل او الركوب لا يحمل ولا يركب والا يضمن بالهلاك
الاول سهو — هو الصحيح كما في الكافي فتوى كان من صور الاربع اختلاف المشايخ كما في المغني وفيه ما يستعمل
لو استعارها او استاجرها مقيدا بنفسه لا يعيره ونهاه في الركوب دون الحمل لان الاستعمال
لم يختلف فيه كما في الكافي وان اطلق المعير الانتفاع بالعارية في النوع خلاف الطلق
والوقت انتفع لها ما شاء ومن انواع الانتفاع اي وقت شاء وفي بعض النسخ
في الوقت والنوع فيكون على هذا النشر على غير ترتيب اللف وهو صنيعة بديعة كثيرة
الوقوع فمن الظن ان الاولى ترتيب النشر فمن استعار دابة فله الحمل والركوب اليوم
والليل فلا يضمن لو هلكت عند الاستعمال وقبله وبعده وان قيد المعير الانتفاع بنوع

٤٢

او قدر او وقت او مكانا ضمن المستعير بالخلاف فى واحد منها الى شر فقط فلم يضمن بالخلاف الى مثل

لم يركب ثم
او خير الا انه اذا عين شيئا يضمن المستعار فى ان يركب بها فلم يركب او يحمل عليها ما يحمل عشرة

اقفزة من الحنطة فحمل شيئا اخف واسهل على الدابة او الى مكان كذا فذهب الى مكان آخر

او لم يذهب
ولو اقصر منه وامسك فى بيته فهلك فى هذه الصور ضمن وتمامه فى التحفة وكذا اى مثل تقييد

الاعارة تقييد الاجارة واطلاقها بنوع او قدر او وقت او مكان فانه ضمن بالخلاف

اى الخير
الى شر فقط فهذا من قبيل الاكتفاء وعلى الخير ظاهر لوجه الخير والشر ومثل هذا

كثير فى الكلام القديم وغيره فمن الظن ان الاحسن وكذا الاجارة اطلاقا

وتقييدا فان حكم الاجارة حكم العارية ففى كل موضع يضمن فى العارية يضمن فى الاجارة

بلا اجر وفى كل لا يضمن فى العارية لا يضمن فى الاجارة مع الاجرة كما فى التحفة وغيره

وردها اى الدابة المستعارة مبتدأ خبره تسليم الى اصطبل اى مكان معد للدابة

مالكها تسليم فلا يضمن بالهلاك بعده لانه اى رد هو المتعارف من رد العوارى الى دار المالك

كما فى الهداية وفيه اشعار بان الاصطبل لو كان خارج الدار ضمن بان الظاهر انها يكون

بلا حافظ كما اشير اليه فى النهاية والكلام مشير الى انه لو ردها الى منزله ولم يسلمها [illegible]

ولم يجد صاحبها ولا خادمه فربطها فى داره على معلفها كما فى المحيط وغيره او ردها

مع من فى عيال المستعير كولده او عبده او اجيره مسانهة فهو مجاز [illegible] اى اجارة

مسانهة جزئى [illegible] او مشاهرة [illegible] فلا [illegible] لانه ليس

فى عياله كما فى الهداية او مع اجير ربها اى من هو فى عيال المعير كاجيره او ولده او عبده

اى عبد من عياله يقوم على الدابة اى يتعهدها او لا يقوم عليها تسليم الى مالكها فيبرأ

عن ضمان الرد الان الواجب عليه واما ضمان العين فلا يجب بعد فلو هلك فى يد العبد لم يضمن

ضمان

٤٦ ل ٣

ضمان العين وقال السرخسى رحمه الله القياس ان يضمن وتمامه فى المحيط وفيه اشارة الى انه لو استعار

عبدا فرده الى دار مالكه او مع من فى عياله برئ من الضمان والى انه لو رد الدابة [illegible]

الى اجنبى ضمن وقيل لو ردها الى من لا يقوم عليها فليس بتسليم والاصح هو الاول كما

فى الهداية وغيره كرد مستعار غير نفيس كثير القيمة كالقدر والقصعة والكوز ونحوها

الى دار مالكه فانه تسليم بخلاف النفيس كعقد جوهر فانه ليس بتسليم الا بالرد الى

المعير كما فى الهداية بخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكهما فانه ليس بتسليم

فيضمن بالهلاك الا اذا رد الى المالك ولو بوضع بين يديه وقال شيخ الاسلام ان الوديعة

كالعارية وعليه الفتوى كما فى التحفة وعارية النقدين اى الدراهم والدنانير والمكيل

والموزون والمعدود المتقارب كالفلوس النافقة قرض فانه اعطاء [illegible]

كالعارية وانه ضمن بالهلاك قبل الانتفاع ولو لم يستهلك بان استعار صيرفى

دراهم لتسوية الميزان وتزيين الدكان كان عارية لا قرضا فلو هلك لم يضمن كما فى

الكرمانى وغيره وصح اعارة الارض للبناء والغرس بالكسر والفتح وله اى المعير

فى العاريتين ان يرجع عنها لانها غير لازمة وان يكلف المستعير قلعهما اى البناء

والغرس فى الحال وضمن المعير للمستعير ما نقص اى انتقص عنهما بالقلع اى بسبب

قلعهما ان وقتها اى عين وقتا للعارية لانه غار ورجع قبله اى قبل انتهاء

الوقت فلو كان قيمة البناء والغرس قائما فى الحال اربعة دراهم وفى الحال [illegible] عشرة

ضمن ستة دراهم وذكر الحاكم ان له ان يضمن المعير قيمتهما قائمين فى الحال ويكونان له

او ان يرفعهما الا اذا كان الرفع مضرا بالارض فح يكون الخيار للمعير كما فى الهداية

وغيره وفيه رمز الى انه لا ضمان فى العارية المطلقة وعنه انه عليه القيمة والى ان [illegible] لا يضمن

في الموقتة بعد انقضاء الوقت فيقلع المعير البناء والغرس الآن يعني القلع صحيح بغير ضمان
متعلق بغير لا في يقين كما في المحيط وذكر كراهة نفس هيئة الرجوع عنها قبله اي انقضاء
الوقت لانه خلف الوعد اكد وهو علامة المنافقين ويستحب الوفاء بالوعد كما في الذخيرة
ولو اعار الارض للزرع فيها لا يأخذ منه المستعير استحسانا لان التقدير بالمدة حق
رعيت يحصد الزرع في حصده اي جذاذ وقت الحصاد بالفتح والكسر اي قطع الزرع وتمام
في الارض وجاز ان يكون من حصد الزرع حصيده بالضم والكسر اي جزه كما في المغرب وغيره
وقت العارية اولا يوقت كما في الاصل وذكر الحاكم ان المعير لو اراد اخذ الارض قبل ان
يستحصد قال للمستعير ان يقلع الزرع وان يترك باجر المثل الى الحصاد وكان ابو الليث
يفتي بقول الخانية الاجر اذا اجره المعير او القاضي وفيه اشعار بانه ليس للمستعير
الا تكلف المعير قيمة الزرع وان اراد المعير ان يعطي المستعير بذره ونفقته والزرع
له فان رضي المستعير وقلع الزرع يجوز والا فلا كما في المحيط واجرة رد المستعار
في العارية على واجرة رد المستأجر المغصوب والمرهون والوديعة والمبيع
فاسدا بعد الفسخ والمبيع بعد الاقالة والمبيع بالعيب او خيار الرؤية او الشرط
يجب على المستعير والمؤجر والغاصب والراهن والمودع بالكسر والحق بفتح والبائع و
المشتري كما في الحاكم وغيره وهذا على الترتيب اللفي مع الاكتفاء في الكل بالاختتام اذ الاجرة

كتاب الوديعة

انما تجب بعد قطع المرام **كتاب** الوديعة عقيب العارية مع اشتراك كل في الامانة
للترقي الى الاعلى شرعا فعيلة بمعنى مفعولة تاء النقل الى الاسمية من ودع دع
اي ترك وكلاهما مستعمل في القرآن والحديث كما قال ابن الاثير فلا ينبغي ان يحكم لشذوذهما
وفي المغرب يقال اودعت زيدا مالا واستودعته اياه اذا دفعته اليه ليكون عنده

فان

فان المودع والمستودع بالكسر زيد كالمال مودع ومستودع بالفتح وشرعا امانة تركت
للحفظ فيه اولى تاح والمعنى ترك امانته ودفعها ليحفظها فخرج العارية لانها
للانتفاع فالامانة مصدر امن بالضم اي صار امينا فهي ما يؤمن عليه
فهي اعم من الوديعة لاشتراط قصد الحفظ فيه بخلاف الامانة كما اذا وقع الريح ثوب
احد في حجر احد ولا يبرأ عن الضمان بالوفاق فيها بخلاف الوديعة الا اذا انكر علما كما
في شرح الهداية وغيرها لكن الامانة عين الوديعة معنى فيكونان متباينين كما لا يخفى
لو وفيه اشعار بانها عقد استحفاظ فيلزم الايجاب والقبول ولو دلالة ولذا قال الصاحب
الحمام اين اضع ثيابي فقال هناك فوضع فيه ثم خرج الثاني ولم يجد ضمن كما لو وضع ثوبه
عند احد ولم يقل شيئا [illegible] ولو قال لم اقبل لم يضمن بالهلاك لان الدلالة لا تعارض
بالصريح كما في المحيط وغيره ثم شرع في الحكم فقال وحكمها اي حكم ضمان الوديعة
كالعارية اي مثل حكم ضمان العارية فهو امين [illegible] بالهلاك فلا يضمن بالسرقة
ولا يقتضي منه اعارة الوديعة فانها موجبة للضمان بخلاف العارية كما في الخزانة
وله اي المودع حفظها بنفسه في داره وعند من في عياله وحانوته ولو اجارة او عارية
كما في الاختيار [illegible] بالكسر جمع عيل بالفتح والتشديد وهو من يعوله ويقوم
حذف ثم وينفق عليه كالمرأة وجعله كما في المغرب ويجوز ان يكون بلا اختلاف فانه مفرد على ما في
القاموس وفيه اشعار بان الشرط هو النفقة لا المساكنة معه وليس كذلك فان
العبرة في هذا الباب للمساكنة الا في حق الزوجة والولد الصغير حتى لو كانت في محلة
او بلا النفقة لم يضمن بالدفع اليها كما لم يضمن الزوجة لو دفعت الى الزوج واجر
يكن معها كما في المحيط وغيره لكن في شرح الطحاوي انه من لم يكن معه وينفق عليه

كالاجير والغلام والاضافة للعهد اي عيالي عرفا منهم والاضيفهم بالرضيع كما في قاضيخان
وبه خرج من عيال العيال فلا يضمن لو دفع عياله الى عياله كما في التمرتاشي وان نهى المودع
عن حفظ بعياله والاحسن كما سيجيء تفصيله وله السفر بها وان كان له حمل ومؤنة
وفيه رمز الى انه لا فرق بين السفر الطويل والقصير وهذا عنده وقال محمد رح لا يسافر
مطلقا وقال ابو يوسف رح لا يسافر في السفر الطويل كما في الذخيرة عند عدم النهي عنه
بان امره بالحفظ مطلقا واما اذا قال احفظها في هذا المصر ولا تخرجها منه فان كان سفرا
له بد منه ضمن وان كان سفرا لا بد منه وكان في المصر من في عياله فكذلك والا لم يضمن كما
في المحيط وعدم الخوف بان كان الطريق امنا بلا مؤونة فاذا كان لها مؤونة
فان كان سفرا لا بد منه ولم يكن في المصر من في عياله لم يضمن عندهم واما اذا كان سفرا
له بد منه فلا ضمان عنده وان بعدت المسافة وكذلك عند ابي يوسف رح ان قربت
والا ضمن واما عند محمد رح فيضمن مطلقا وفيه اشارة بانه لو كان الطريق مخوفا
لا يسافر بها وضمن بالاجماع كما في المحيط ولو حفظ بغيرهم اي بغير من في عياله بان
استاجر اجنبيا ليحفظها وهو ليس حافظا لامواله كما في الكرماني ضمن المودع او
ذلك الغير وفيه اشعار بانه لو دفع الى عيال صاحبه ضمن كما ذكره القدوري لكن في
الجامع انه لم يضمن كما في العمادي الا اذا خاف الحرق اي حرق المحيط بجميع محله بالتحريك
وقد يسكن اللام كما في الصحاح او الغرق اي غرق سفينة الوديعة بالتحريك ويجوز
السكون على ان يكون اسما من الاغراق فوضعها عند جاره فانه لم يضمن استحسانا
وفيه رمز الى انه ان امكن ان يدفع الى من في عياله فدفع الى اجنبي ضمن كما في الكرماني
والى انه ان ارتفع الحريق ولم يستردها منه لم يضمن على ما قال بعضهم كما في العمادي لكن

او عند

ح ل ٣ او عند فلك جحر فانه لا يضمن لانه طريق الحفظ وهذا كله اذا كان الحرق مشهورا بين الناس
والا لم يصدق فيه الا بالبينة كما في الكرماني فان حبسها اي امسكها المودع بعد طلب
ربها ولو حكما كالوكيل على ما في المضمرات قادرا على التسليم اي تسليم الوديعة وفيه اشارة
الى انه لو استردها فقال لم اقدر ان احضر هذه الساعة فتركها فهلكت لم يضمن لانه بالترك
صار مودعا ابتداء والى انه لو استردها فقال اطلبها غدا فلما كان من الغد قال هلكت
لم يضمن ان هلكت قبل قوله اطلبها والى انه لو قال له في السر من اخبرك بعلامة
كذا فادفع اليه ثم جاء رجل بتلك العلامة ولم يدفعها اليه حتى هلكت لم يضمن والى
انه لو طلب في ايام الفتنة فقال لم اقدر عليها هذه الساعة لبعدها او لضيق الوقت
فاغار واخذ تلك الناحية فقال اغير عليها لم يضمن والقول له الكل في المحيط او ان
جحدها اي انكر الوديعة بعد طلب المالك او قيام مقامه بحضرته بلا نية الحفظ كما هو المتبادر
وفيه اشارة الى انه يضمن بجحود الصبي كالمنقول وعن ابي حنيفة رح في العقار روايتان
والى انه لو انكر بلا طلب بان قال له المالك ما حال وديعتي فقال ليس لك عندي وديعة
او انكر بلا حضوره او في وجه عدو مخافة التلف لم يضمن كما في المحيط وعن ابي جعفر انه
لا يضمن اذا انتقلت عن موضعها كما في الذخيرة او خلط الوديعة بماله حتى لا يتميز
ماله عنها خلط الجنس بالجنس كاللبن باللبن والبر بالبر والدرهم بالدرهم او بغير الجنس
كالخل بالزيت والبر بالشعير وانما يضمن عنده في هذه الصور لان الخلط استهلاك من
كل وجه وقالا انه كذلك اذا خلط المائع بالمائع من جنسه واما اذا خلط جنسا بجنس
غير مائع يخير صاحبه ان شاء شاركه فيها وهلاك منهما وكذلك حكم المائع عند محمد رح واما عند ابي
حنيفة وابو يوسف رح فعنده ضمن صاحب الكثير كما في الاختيار وغيره وفيه اشارة

الى انه لو خلطها بغير صنعه لم يضمن وهو شريك بلا خلاف والى انه لو خلطها على وجه
يتميز لم يضمن بل الخلط او لو عهد اصفر او تمام في الكاغد او تعدى فيها بان كانت والى انه لو خلطها بعضها عيالة لم يضمن صح
ثوبا او دابة فلبس او ركب او عبدا فاستخدم وليس منها المحبس حتى يكون جعله قيما له من
قبل المصالح كما ظن فهو لو تركه لما ذكره في ازالة التعدي لكان احسن او حفظ في داره فلو امر الوديعة
امر المودع به اي بحفظها في غيرها اي غير هذه الدار ولا باس بها بجال الغير كما في الرخ
وفيه اشارة الى انه لو امر بالحفظ في هذا البيت او هذا الجانب منه او هذا الصندوق او
بيتك فحفظ في بيت او جانب او صندوق اخر او ليس ره لم يضمن لانها لا تتفاوت
في الحرز كما في الكرماني او جهلها بالتشديد اي جعل المودع الوديعة بحيث لم يعرفها
الورثة مع جهلها اي ان يجعل اليه عند الموت اي لم يبينها عند موته ضمن المستودع
في هذه الصور الست لانه غاصب فيها وينبغي ان يستثنى من الاخير المسائل صور
متولي وقف علته غلة الوقف ومستودع عنده مال اليتيم وقاضي عنده الغنيمة واحد
المتفاوضين عنده مال الشركة على قول ومعتوه او مراهق محجور عنده مال واحد
فادركه ومات بلا بيان فانه لم يضمن وهذه الصورة كما في المحيط وغيره وان زال التعدي
بان ترك اللبس او الركوب او الاستخدام مسلمة زال ضمانه لو اجيب بالتعدي ولو
ها وهذا انه اشار بالعمل في التعدي فلو اخذ بعض الوديعة للنفقة ثم رد اليه
ورده في مكانه فضاع ضمنه ثم برئ بالرد وقيل لم يضمن اصلا والاول الصحيح لان الاخذ
بنية الانفاق اخذ للغير وهو سبب الضمان كما في المحيط وان اختلط الوديعة
بماله بلا فعله اي انشق صرتان ونحوهما احدهما في الاخرى اشتركا اي المودع
والمالك شركة اختلاط فالمالك في ماله فلم يضمن كما اشير اليه ولا يدفع المودع الى

احد

الى احد المودعين كما في الاصل ولا بأس خلافا لهما كما في الجامع قسطه اي نصيبه مما اودعاه
من قيمي او مثلي كالثياب والمكيل بغيبة الاخر لانه لا يكون له ولاية القسمة وقالا
لا يدفع او ما يأخذ لانه طالب سلم اليه من نصفه كما قال بعض المشايخ والاصح انه
القيمي لا يدفع بالاجماع كما في الاختيار ولاحد المودعين بالفتح دفعها اي الوديعة
كلها الى المودع الاخر فيما لا يقسم كعبد او ثوب واحد او غيرها مما يعيب بالتقسيم وفي مبسوط المودَع ح
شيخ الاسلام انه يقسم من حيث الزمان وله دفع نصفها عنده ودفع كلها عنده لها
فيما لا يقسم كالمكيل والثياب وغيرها مما لا يعيب بالتقسيم وضمن دافع الكل نصف
القيمي فيما يقسم عنده ولا يضمن شيئا عندهما ذكر شيخ الاسلام انه اذا رضيا ان يكون
المال عند احدهما الى ان يحضر صاحب المال جاز ولم يذكر خلافا فالا يضمن شيئا بالاجماع
قابضه اي الكل وفي كلامه اشارة الى انهما اذا اودعا ما يقسم عند رجل فهلكت فقد
ضمنا وكذا الحكم في المستبضعين والوصيين والعدلين في الرهن والوكيلين بالقبض والمرتهنين ح
والمرتهنين كما في المغني والاعتبار وللنهي عن الدفع الى من لا بد له منه كبعض عياله من حفظ
فلو قال لا تدفعها الى امرأتك او ابنك او عبدك او غير ذلك والمودع لم يجد بدا من الدفع
اليه بان لم يكن له عيال سواه لم يضمن لان وجدانه فهو ضامن كما في المحيط ولا للنهي
عن الحفظ في بيت معين من دار فلو وضعها فيه فضاعت لم يضمن استحسانا اذا
حفظ النهي بالاكره ان الامر كذلك لانه قد اشار اليه في السابع كما ذكرنا الا ان يكون
له اي لهذا البيت خلل ظاهر فانه يعتبر ويضمن بالخلاف وفي شرح الطحاوي اذا كان البيت
الاخر احرز من المنهي عنه ضمن ولو اودع المودع الوديعة من ليس في عياله بغير اذن
ولا ضرورة كالحرق فهلكت في يد المودع الثاني لعدم ان يفارقا الاول ضمن

للمودع الاول بلا خلاف واما المودع الثاني فلا يضمن عنده خلافا لهما فاي الثلاثة شاء ضمن
عنده لا عندهما كما في المنح فلو ضمن الثاني رجع على الاول اذا لم يعلم ان الاول مودع
والا لم يرجع على ما اشار اليه الحلواني كما في الذخيرة ولو اودع الغاصب المغصوب المودع
ثم هلك في يده ضمن ايا شاء من الغاصب والمودع وايا ما يرجع على الغاصب اذا لم يعلم انه
غصب كما في العمادية ولفظ الغاصب في هذا المقام مناسب لبيان حكم الغصب والضمان يدل
على النوع مما تقدم في الجملة فينبغي ان يكون من قبيل حسن المختتم **كتاب** الغصب
اخرج عن الوديعة مع مناسبته القضاء لان الخيانة مؤخرة عن الامانة وهو لغة اخذ
مال او غيره من الغير قهرا او وجه الحل وعليه ومنه غصبه كثيرا ما ليس من المغصوب وشريعة
اخذ مال احترازا عن اخذ الاحرار والمرأة والميتة وكف من تراب وقطرة ماء ومنفعة فلو منع
صاحبه المالك عن تعهده الخ والمفارق عندهما فهلك لم يضمن كما في النهاية متقوم
اي مباح الانتفاع شرعا احترازا عن الخنزير والخمر والمعازف عندهما محترم اي حرام
اخذه بلا سبب شرعي احترازا عن مال الحربي فوق دراهم علق اي اخذا ظاهرا لا خفية
احترازا عن السرقة فهو قيد ضروري متروك في الهداية بلا اذن مالكه احترازا عن
نحو الرهن والعارية يزيل ذلك الاخذ المحقة له يده اي تصرفه اي الكل عن ملكه واحترز
به عن العقار كما ياتي فالاصل ازالة اليد المحقة لا اثبات اليد المبطلة ولهذا لو كان
في يده انا داره فضرب بالعصا يده فوقعت في البحر فقد ضمن وان فقد اثبات اليد ولو تلف
ثمر بستان مغصوب لم يضمن وان وجد الاثبات لعدم ازالة اليد ولا يخفى انه لو قال ازالة
اليد على مال الخ لكان احسن وذكر في البزازية ثم فرق بين ما هو موجب للضمان فقط
لا لازالة اليد وما هو موجب للاثم فقط لاثبات اليد فلا غصب موجبا للضمان في المنقول

لعدم

كتاب الغصب

غصب يغصب من باب ضرب

منافع غصب العقار غير مضمون عندنا الا في ثلاثة مواضع ارض الوقف ومال الصغير والمعد للاجرة جامع الفصولين

غصب

المغصوب اذا كان بعينه يكون للمالك ان يطالبه في مكان الغصب منه

لعدم ازالة اليد لانه في محله بلا نقل والتصرف في المالك بالتبعيد عنه فهو غصب موجب
للرد لوجود اثبات اليد وهذا عند الشيخين واما عند محمد رحمه الله فهو في العقار غصب وبه الصحيح الاول
في غير الوقف وانتفاء في الوقف كما في العمادية وغيره حتى لو هلك العقار بان غلب عليه الماء
او انقطع شربه او ذهب به السيل في يده اي الغاصب لا يضمن عندهما ويضمن عنده هم
والمالم يضمن بين الزرع والشجر في غصب الارض والكرم لانهما لم ينقلا عن محلهما او
في حكم العقار وما نقص من العقار بان فات جزء منه او غيره بفعله من السكنى والزراعة
والحرث ونحوها تضمن اتفاقا فلو هدم حائط الدار ضمن بالبناء او القيمة على الخلاف
كما في المنية ولو اخذ التراب من الارض ضمن بالنقصان وان لم يكن له قيمة وقيل لو كان
بالكيل وان كان له قيمة فقد ضمن وان لم ينقص كما في فتاوى قاضيخان لكن في التتمة ان هلاك
العقار ونقصانه لم يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ولو في النقصان بان يبطل بكم
بستان جرى في الارض قبل الغصب وكم بستان جرى ان نقوه فالتفاوت قيمة ما نقص
كما في التتمة واستخدام العبد ولو مشتركا غصب حتى لو هلك ضمن القيمة او نصيب الشريك
لوجود ازالة اليد ضمن الاثر سيتم عن محمد رحمه الله الا استخدام عبد مشترك ليس بغصب وفيه اشعار
بان ركوب الدابة المشتركة وحملها غصب فيضمن نصيب صاحبها ولو ركب فنزل
وتركها في مكانها لم يضمن لان الغصب لم يتحقق بدون النقل كما في المحيط وينبغي ان
يكون الاستخدام كذلك لا غصب جلوس اي الجالس على البساط او في الدار لعدم الازالة
وحكمه اي الغصب الاثم اي استحقاق الاثم لمن علم انه ماخوذ مال الغير فلو ظن او جهل
فلا اثم لكنه يوجب الضمان لانه يتعلق بالازالة ونسوان يعلم ان الغصب مع الغاصب الكافر
شديد لانه معاقب بالنار اذا لم يرض عليه والكفر دائم والايكون له طاعة ولهذا

غاصب

قالوا ان خصومة الوارث اشد من خصومة الآدمي كنزاع المضمرات و رد العين المغصوبة في
مكان غصبها لتفاوت القيمة بتفاوت المكان حال كونها قايمة موجودة في يد الغاصب
سواء كانت مثلية او قيمية فلو كانت القيمة في بلد الخصومة اقل مما في بلد الغصب فللمغصوب منه
ان ينتظر و يرجع او يأخذ القيمة يوم الخصومة كما في العمادي وفي التقديم استشعار بانه
رد العين اتم فانه الموجب الاصلي على ما قالوا كما في الهداية وفيه اشعار بان المغصوب
فان الجمهور ذهبوا الى ان الموجب الاصلي هو القيمة كما في شرح الهداية وكلامه وحكمه اللزوم
اي ضمان العين الهالك هالكة بفعله او بفعل غيره او بآفة سماوية ويجب في المثلي اي ما يوجد المثل
له مثل في الاسواق بلا تفاوت معتبر كما ذكره المصنف الا انه يشكل بنحو التراب والصابون
والسكنجبين فانه قيمي المثل اي المثل الهالك في موضع الخصومة عند شيخ الاسلام
و في موضع الغصب عند الامام السرخسي كما في المحيط فان القيمة فيه اكثر فللمغصوب منه
الخيارات الثلثة وان كانت اقل فله الخيار الا ان ينتظر كما في العمادي كالمكيل
المتعارف والموزون المتعارف والعددي المتقارب لا الزرع المتقارب اي ما لا
يتفاوت في القيمة والمغافيه به لانه ليس مطلق منها شيئا الا ترى ان السواقي والحنطة احجاره
المختبر تتبعهم الرأي بالفارسية حلوى مترين قيميا وان كان الاول كيليا والثاني وزنيا
على ما قال صدر الاسلام وذهب الاسبيجابي الى ان المثلي المكيل والعددي المتقارب
وكل ميعون مصنوع يفضو التبعيض فان انقطع المثل بحيث لم يوجد في الاسواق
كما في الكرماني وغيره او لم يوجد اصلا كما في شرح الطحاوي فقيمته عند ابي حنيفة رح
يوم التخاصم اي التخاصم فيه وهو الاصح كما في خزانة المفتين وهو الصحيح كما في التحفة
وعند ابي يوسف رح يوم الغصب هو اعدل الاقوال كما قال المصنف رح

وهو المختار

وهو المختار علما كما قال صاحب الهداية وعند محمد رح يوم الانقطاع وعليه الفتوى كما
في ذخيرة الفتاوى وبه افتى كثير من المشايخ كما في صرف الكفاية ويجب بحجر القيمي اي ما يتفاوت
احاده في المالية من القيمة قيمته يوم الغصب بالاجماع كما في المضمرات وهذا اذا كانت
هالكة وكذا اذا استهلك عنده واما عندهما فقيمته يوم الاستهلاك كما في المختلف رح
كالعددي والزرع المتفاوت والحيوان وكل موزون غير ذلك المصنوع وماداوه
نفيس جامع وما اختلط من موزونين او كيليين كالبر والشعير المختلطين وعام
في العمادي فان ادعى الغاصب الهلاك اي هلاك المغصوب حبس ذلك الغاصب فانه
معروف بالغصب الى ان اقام عليه بينة والصحيح انه تقبل البينة في حق الحبس وفيه رمز الى انه
لا يشترط بيان الجنس والصفة والقيمة وقيل يشترط حتى يعلم ويظهر لعجز المدة
موكولة الى رأي القاضي انه اي المغصوب لو بقي ولم يهلك لظهر وسقط بالقيمة
وفيه اشعار بانه لو رضي بالقيمة قبل الحبس لم يقض بها عليه وقال الحلواني انه يقضي بها
كما في المحيط ثم اي بعد هذه اليوم والعلم بالهلاك قضي عليه بالبدل مثليا او قيميا
وفيه دلالة على ان الموجب الاصلي رد العين والقول فيه اي في مقدار البدل
للغاصب مع يمينه لانه المنكر ان اليمين للمالك حجة الزيادة ولم اقم ادعاها فان
اقامت حجتها وجبت تلك الزيادة ولم يعتبر قول الغاصب وفيه اشعار بانه لو
اقام الغاصب حجة التعلم لم تقبل وهو الصحيح كما في النهاية فان ظهر مغصوب ادعى هلاكه
وقيمته اكثر اي حال كون قيمة المغصوب اكثر مما ضمن الغاصب به وان قل كدانق في الف
درهم كما في النهاية والكافي لانه قد ضمن الغاصب بقوله اي الغاصب مع يمينه
اخذه اي المغصوب الظاهر المالك ورد بدله لانه لم يتم رضاه اي مع الضمان

اى اجاز ضمنه بان رضى بالبدل وترك المغصوب في يد الغاصب وفيه اشعار بانه لو كان
القيمة دونه او مثله لم يكن له خيار لانه توفر بدل ملكه لكن في ظاهر الرواية الخيار وهو
الاصح كما في الهداية فالاولى ترك قوله وقيمته اكثر وان ظهر وقيمته اكثر او مثله او دونه
وقد ضمن الغاصب بالقول اى الغاصب بل نكوله او بقول المالك او بينته فهو اى المغصوب
للغاصب لرضاء المالك به وان اجر المغصوب او الامين الامانة كالعارية والوديعة الغاصب ٣
او ربح الغاصب او الامين بالتصرف كالبيع فيهما اى المغصوب والامانة تصدق الغاصب
او الامين وجوبا بالاجرة والربح عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله وفيه اشارة الى
الى انه لا خلاف في الاجارة والربح لانهما ملكا خبيثا وحراما لخبث السبب وهو التصرف الاجرة ١٠
في ملك الغير وكل حلال عنده لان المضمونات تملك باداء الضمان والى انه لا يصرف
في حاجته الا اذا كان فقيرا فان الغني منهما لو تصرف تصدق بمثله والى انه لو دفع
الى المالك حل له التناول لزوال الخبث كما في الهداية والى انه لا يصير له حلالا بين
بتكرر العقود وتداول الالسنة كما في الكرماني الا ان يكون المغصوب او الامانة
دراهم او دنانير لم يشر اليها اى لم تصف اليها وقت العقد بان اشار الى غيرها
او اطلق الثمن ونقدها او اشار اليها ونقد من غيرها فانه لا يتصدق به لانه حلال
وفيه اشارة الى انه لو اشار اليها ونقدها تصدق لانه وان لم يتعين بالاشارة
الا ان ضم النقد يورث الخبث هذا كله عند الكرخي وعليه الفتوى وفي الجامع الزاهدي
كما في الذخيرة وغيره الا ان من المشايخ قال انه لا يطيب بكل حال وهو المختار لاطلاق
المبسوط والجامعين والى انه لو تزوج باحدهما امراة او اشترى الة او ثوبا
او طعاما حل الانتفاع ولم يتصدق بشيء في قولهم لان الحرام عند اتحاد الجنس وكل

منها

منها لكن الدراهم او الدنانير كما اشير اليه في الهداية وغيره ثم شرع فيما يوجب الملك
فقال وان غصب شيئا وغيره الغاصب اياه بالتصرف فيه احترز عن صبغ ثوب وخياطة
فصيره ملبوس عنده فانه اخذ له بالمالك فزال اسمه احترز عن كاغذ كتب عليه او قطن نسج له او لبن
فصيره مخبزا او عصر فخلله فانه لا ينقطع به حق المالك وقيل ينقطع كما في المحيط
واعظم منافعه اى اكثر مقاصده احترز عن دراهم كسرها بلا ضرب فانه وان زال
اسمه لكن يبقى اعظم منافعه ولذا لا ينقطع حق المالك عنه كما في المحيط وغيره فلم يكن
عنه زوال الاسم يعني بمعظم المنافع كما ظن ضمنه اى الغاصب المغصوب وملكه بتقرر الضمان
على الغاصب كما هو المتبادر واليه ذهب بعض المتقدمين وقال بعض المتاخرين انه سبب
الملك الغصب عند اداء الضمان كما في المبسوط فلو ابى المالك عن اخذ القيمة واراد
اخذ المغير لم يكن له ذلك كما في النهاية لكن حكى عن الامام ضعيف التقليل الا الصحيح عند
المحققين من حيث حكاها على قضية مذهب الشيخ انه لا يملك الا عند تراضي الخصمين
بالضمان او قضاء القاضي به او اداء البدل كما في الذخيرة وغيره بلا حل للانتفاع
به لانه ملك خبيث قبل الاداء بدله مثليا او قيميا حقيقة او حكما كما اذا ضمنه الحاكم
او المالك كما في الهداية وغيره وفيه اشارة الى انه لا يتخلص عنه وباله بعد اداء البدل
بالتوبة والى انه يحل بعد البدل الاستحلال لكنه لم يحل كما في المحيط وغيره كذبح شاة
او ابل او بقر مغصوبة مع تسمية وشيها وطبخها فانه اخرجها فلا يزول الاسم
بالذبح ولذا لا ينقطع به حق المالك وحسن الشعبي وكذا بالتقطيع لا ينقطع
وقيل ينقطع به وقيل لا ينقطع اذا كان للارباب حينئذ كما في الفتاوى وفيه اشعار
بانه لو طبخ الحنطة او اللحم المغصوب صار ملكا له بلا اجل وهذا اعتذار لما قاله عنده

ويجعل كوزا او مضيع حلقا مغصوبا فانه يقلع ويشترط الطيب عنده ووجوب الابدال عندهما
اداءه وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيره ومثل جعل صفر اناء او حديدا او ساجه
مغصوبا اناء فمثل كوزا او طستا او سكينا او بابا فانه يملكه ويملك بلا حل خلافا
جعل الحجرين الفضة والذهب اناء او درهما او دينارا فان الكل باق فهي عنده
للمالك بلا شيء عليه اوله وضمن مثله عندهما وفيه اشعار بانه لو دفع دراهم الى ناقد
لينقد فغمزها وكسر فضمن الا اذا امر بالغمز على ما قالوا الكل في المنية وفيه اشعار بانه
لم يضمن عنده كبعضهم على ما قالوا لو خرق ثوبا مغصوبا بالتقريد او التحقيق كما في
المضمرات والاول اولى للامر فيشتمل الخرق الفاحش والقليل وخرقين في تفسيره اختلاف شبير
والصحيح ما اشار اليه بقوله وفوت بذلك التخريق بعض عينه وابقى بعضها او
بعض نفعه وابقى بعضه بالواو وفي بعض النسخ بكلمة او كما في نسخ الوقاية وفي
بعض الواو وكذا في المنح وغيره فان الاول هو الصحيح كما في الكرماني والهداية والمحيط
وغيرها فعن النظم الحكم الجزم بذلك الكلام بانه يفيد تحقق خرق فات به بعض العين
دون بعض النفع طرحه اي الثوب الى المالك اي الخرق منه واخذ قيمته سالما منه
او اخذه اي الثوب المخرق وضمن المالك فرقه نقصانه في الخرق اليسير ان حقق فوت
الجودة لا فوت بعض العين وبعض النفع كما اشير اليه بالمحيط وحكمه انه ضمن النقص
لانه تعيب من وجه وقيل الفاحش ما نقص ربع القيمة واليسير دونه وقيل نصف القيمة ودونه
وقيل ما لا يصلح بعده لثوب ما وما يصلح له وقيل يرجع فيه الى اهل الصناعة فان عدوه
فاحشا ففاحش ويسير فيسير وقيل ما لا فاحش وبالعكس يسير والاول اصح وانما ذكر
هذه المسألة هنا لانه غصب حقيقة او حكما او مبنى عليه بعض مسائله ومع قطع الغرب

المغصوب

المغصوب فاحشا او يسيرا الكل في المحيط والاصل ان ما يوجب النقصان اربعة
خلاصة دراهم الكل صنفان الاول ما يرجع السعر وفوت معنى مرغوب جزء من العين وفوت
وصف مرغوب كفوت السمع واليد في العبد وفوت معنى مرغوب كما اذا نسي الحرفة في العبد في
في يد الغاصب كما في الذاكرة ومن بنى في ارض غيره غصبا او غرس شجرا فيه امر
والشجر الغاصب بالقلع اي قلع البناء والشجر ورد الارض فارغة ولو كانت القيمة اكثر
من قيمة الارض وقال الكرخي انه لا يؤمر به ويضمن القيمة وهذا اوفق للمسائل
الآتية كما في النهاية وبه افتى بعض المتأخرين كصدر الاسلام وانه حسن ولكن
نحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا كما في العمادي وذكرنا لابد من معرفة ان القلع
انما يحل اذا لم ينقص عليه القيمة والا فقيل انه يحل وقيل لا يحل لانه تضييع المال بلا فائدة
كما في الزاهدي وللمالك ان يضمن للغاصب قيمة بناء او شجر امر بقلعه اي قائم في الارض
لا قيمة مقلوعا اذا لمقلوع قيمة اكثر من القائم فان المؤنة والاجرة صرفت في قلع
المقلوع دون القائم كما في النهاية فطريق معرفة القيمة ان تقوم الارض بلا بناء
او غرس ويقوم مع احدهما مستحق القلع فيضمن الفضل مثلا اذا كان قيمة الارض
بدونه عشرة دراهم ومع مستحق القلع خمسة عشر يضمن المالك خمسة للغاصب
ويسلم الارض معه للمالك ان نقصت الارض به اي بالقلع وروى هشام عن
محمد ان الارض ان نقصت به اخذ الارض وضمن النقصان وليس له ان يأخذ
الاشجار ويضمن قيمته للغاصب وان لم ينقص بذلك اذا افسد الارض بقلعها كما في المحيط وغيره
وان احمر بالقصر يدا وصبغ الغاصب الثوب الابيض ضمنه اي ضمن الغاصب قيمة
ذلك الثوب حال كونه ابيض وسلم الى الغاصب او اخذه اي الثوب وغرم ما زاد الصبغ

فيه لان الصبغ مال متقوم للغاصب وللمالك ان يترك الثوب على حاله والصبغ على حاله
ويبيع الثوب ويقسم الثمن بينهما على قدر مالهما كذا في المحيط وان سود ذلك الثوب ضمنه اي ضمن
المالك قيمته ابيض او اخذه ولا شيء عليه للغاصب وقالا ان السواد كالحمرة في حكم الخيار
فيضمن او يغرم وقيل ان كان الثوب مما زاد قيمته بالسواد فالجواب ما قالا وان انتقص
فما قال وقيل ان هذا اختلاف زمان فاجاب على عادة بني امية وهما على طريق العباسية
حكي انه ان هارون الرشيد شاور ابا يوسف في لون ثوب اللبس فقال احسن الالوان حكي
ما كتب عليه بسم كتاب الله تعالى فاستحسنه هارون وتبعه من بعده كذا في الكرماني وغيره
وان باع الغاصب العبد المغصوب او اعتق ثم ضمن نفذ البيع اي جميع الغاصب
لا العتق لان الملك الناقص يكفي لنفاذ البيع لا العتق وفيه اشارة الى ان تضمين
قيمته يوم الغصب ويوم البيع سواء في النفاذ وهو لم ينفذ الا اذا ضمنه قيمته يوم الغصب
والى انه لو باعه المشتري الغاصب ثم ضمن المالك الغاصب لم ينفذ البيع الثاني ويبطل وقيل وبطل ل
ينفذ ايضا لانه صار ملكا من وقت الغصب كما في الكرماني وزوائد الغصب وهي
متصلة كالسمن والجمال او منفصلة كالولد واللبن والثمر لا يضمن ان هلكت اذ الاثر ليها
الغاصب على يد المالك والاحسن ترك الشرط اعتمادا على الاستثناء الا بالتعدي بان اهلك
فرع ضرب او اكل او بيع وسلم او المنع اي بمنع الغاصب اياها عن المالك بعد الطلب
اي طلبه منه وخمر المسلم لا يضمن مسلم او ذمي ان اهلكها بالشرب او القاء الملح او الخل
او بغيره فتصير خلا فلو اهلك خمر ذمي ضمن وتمامه في النهاية وفيه اشعار بانه اعم
به وهذا اذا قصد بها التخليل فلو اتخذ للشرب او البيع لم يأثم كما في الجواهر
او خنزيره كذلك فلو اهلك مسلم او ذمي خنزير ذمي ضمن وما في الغصب لا يضمن

ال

ان اهلكها بجحودها في يده فلو غصب عبدا اجنبيا او دابة واستعمل ايامها ثم رده على
مالكه لا يضمن وفيه اشعار بانه لو غصب منافعه بدون الاهلاك لا يضمن بالطريق الاولى
كما اذا غصب ذلك العبد اياما بلا استعمال ثم رده كما في الكرماني ويستثنى منه منافع غصب
وسهى ر الوقف فانها يضمن وعليه الفتوى كما في العمادي ويستثنى منه مال اليتيم والاجارة غصب دارا وحوز
وعن حق على ما ذكره من الاصل اقرب انما قيل بها في السير اجيب انه لو سكن دارا
معدة للاستغلال وجب اجر المثل وعليه الفتوى بخلاف غصب المسكر بفتحتين من
ماء الرطب اذا اشتد والمنصف اسم مفعول من التنصيف ما ذهب نصفه بالطبخ من ماء
العنب فانه يضمن قيمتها ان اهلكها وقالا لا يضمن وفيه اشعار بانه لم يضمن ان اهلك
الباذق ما ذهب قليله بالطبخ منه وعن ابي حنيفة رح فيه روايتان كما في الهداية واما المعازف
اي معزف مسلم او ذمي بالكسر وسكون العين المهملة وفتح الراء والفاء نوع من
الطنابير يتخذه اهل اليمن كما في المغرب وفي النظم ما هو آلة اللهو كالمزمار ونحوه والاحسن المعزف
بفتح العين والميم واحد المعازف الآلة اللهو كالمزمار والبربط والطنبور والصنج
والعود ٢ والجور والطبل والدف ونحوها فيجب عنده قيمته لا للهو اي قيمة المعزف من حيث انه
فعل خشب منحوت منتفع به في الجملة لا من حيث انه آلة للسهو وقالا لم يضمن وهذا الاختلاف
في اذا ابرأ الامام والافضل يضمن بلا خلاف وقيل هذا الخلاف في طبل ودف اللهو واما
في الغزو فيضمن بلا خلاف كما في الهداية وغيره وعلى هذا الخلاف النرد والشطرنج
والنص قولهما لكثرة الفساد والفتوى كما في الحقايق والمحيط وغيرهما وفي الذخيرة انه لم يضمن
في قولهم بكسرها اي الخمر وخوابيه وعود المغني وفي العيون ان الاختلاف في الضمان دون
اباحة اتلاف المعازف ومن حل قيد عبد ولو عاقلا فذهب او ربط سفينة فغرقت

او فتح قفص طائر او باب اصطبل دابة فذهبت لا يضمن عندهما خلافا لمحمد رحمه الله تعالى
لو طار او ذهب على الفور حتى لا فلا وقال السرخسي لو كان العبد عاقلا لم يضمن
بالاتفاق وفي الكشف لو امر عبدا بالاباق ضمن وفي سعى به الى سلطان ولو غير جائر
فيضمن الساعي مطلقا وعليه الفتوى كما في الجواهر والسعاية تختص بالنميمة كما في المفردات
بحضرة فلو كان بوفيه ولم يمكنه دفعه الا بذلك لم يضمن كما في الفرائد واما كالمظلوم
اذا اشتكى الى سلطان فاخذ منه مالا لا يلزمه وكذا اذا كان يفسق ولا يمتنع بالامر بالمعروف
كما في المحيط او قال لسلطان او قاض حاكم اي رجل صاحب لظالم يغرم الغاس جزافا
لا محالة فلو كان قد لا يغرم جزافا لم يضمن كما في المحيط الا اذا قال ان فلانا وجد مالا وجمع مالا
فغرمه سلطان او الحاكم لا يضمن عندهما وفيه خلاف محمد رحمه الله لانه غير منضبط فيه وهو
المختار كما في الفاعدة وعليه الفتوى لكثرة السعاة وكما في الخلاصة وغيرها فلو مات الساعي
اخذ المظلوم بقدر الخسران من تركة وهو الصحيح ولو كان عبدا لم يطالب به الا بعد ان اعتق
ولو كتب عامل اسمائهم بلده باسم سلطان ودفع الى اعوان فاخذوا منهم دراهم فالظلمة
على الكل الثلاثة في الدنيا والاخرة وذكر الصدر الشهيد انه لو امر انسانا باخذ مال الغير
فالضمان على الاخذ لان الامر لم يصح وكذا في كل موضع يكون الامر فيه غير صحيح
الكل في الجواهر وقد تكرر ما في الختم على الضمان ضبطا الكلام في كتاب الرهن اورد
بعد الغصب لان فيه استيفاء بخلاف الرهن هو اسم ما وضع وثيقة للدين
كما في المفردات ومصدر رهن الشيء وقد قالوا ارتهنه اي اجعله رهنا وارتهن
منه اي اخذه كما في القاموس فالرهن المالك والمهر المرتهن اخذ الرهن لكن في
اكثر الكتب انه لغة الحبس مطلقا حبس شيء حيوانا كان او جمادا او

او

او مذروعا او معدودا او مكيلا او موزونا وفيه اشارة الى ان الجنس اللازم غير
مشروط ولذا لو اعاره منه الراهن او غيره باذنه او غصب منه الراهن لم يبطل والى
انه يجوز الرهن بطريق التعاطي كما في الكرماني فيشكل ما بعده الا ان يحمل المبناء على انه
يكون اخص على وجه الشرع فلو اكره المالك بالدفع اليه لم يكن رهنا كما في الكبرى فليس عليه
ذكر الاذن كما ظن ويدخل فيه رهن ذمي خمرا عند ذمي بحق اي بسبب حق مالي ولو
مجهولا واحترز به عن نحو القصاص والحدود واليمين يمكن اخذه منه اي استيفاؤه من ذلك الحق
منه وذلك المال واحترز به عما ليس كالمجهول وعن نحو الامانة والمدبر وام الولد والمكاتب
لكنه لا يشمل ما كان اقل من الدين كالدين الى مثل ما وجب في الذمة ولو حكما نحو بدل
الاجارة والكتابة والجناية وفي الكلام اشارة الى انه يجوز بالعين المضمونة بعينها
غالبا المثل او القيمة كالمغصوب والمقبوض على سوم الشراء والمقبوض بحكم
البيع الفاسد وبدل الخلع فانه كالمهر في يده او بغيره كالمبيع قبل القبض فانه
مضمون بالثمن كما في الكرماني وسيأتي تمامه ان الرهن مناسب ترك الكافي وان كان كلام
في الشرح مائلا اليه لعدم المناسب ترك الحكم الى التوفيق وهو عقد وشبهة لطرف الاستيفاء
وينعقد الرهن بايجاب كرهنتك هذا لك على من الدين او خذ هذا بحق رهنا ونحوه وقبول
كارتهنت سواء كان من مسلم او كافر او عبد او صبي او اصيل او وكيل فالقبول ركن
كالايجاب واليه مال اكثر المشايخ فانه كالبيع ولذا لم يحنث من حلف انه لا يرهن
بدون القبول وذهب بعضهم الى انه شرط صحته ورجح الايجاب علة لانه عقد تبرع
ولذا لا يلزم الا بالتسليم ويحنث من حلف به بلا قبول كما في الكرماني وفي النظم انه يتم
بالايجاب كالهبة تبرعا والقبول فيه ركن لانه على الخلاف كما مر ويلزم الرهن ان

المرهون فالقبض شرط اللزوم فللراهن ان يرجع اليه قبله اليه قال شيخ الاسلام وفي الاصل
انه شرط الجواز وهو الاصح كما في الذخيرة وفيه اشعار بان التخلية يكفي كما صرح به في الجواهر
الا انه تفادى على القبض يكون حال كون المرهون محوزا اي معقولا اما الجواز الجمع اي اذا حو
مجموعا لا متفرقا كالثمر على الشجر كما في الزاهدي او مشغولا بملكه بجيازته فانه كونه مجهولا
لا يحل بقبضه كما في الاختيار او متقوما فانه لم يصح رهنها كما في الكرماني او مفرغا غير مشغول
بحق الغير كالارض والنخل المشغول بالزرع والثمر ثم مميزا غير مشاع كما في النهاية
والاختيار وغيرها او متصل اتصال خلقة كالثمر على الشجر بالشجر كما في الكافي ولا يغره
الاستبدال اي على تفسيره وفيه رمز الى انه لو رهن دارا فيها جدار مشترك لم يصح كما
لو اتصل جدار منها متصل بجدار مشترك الا اذا استثنى الجدار وقال نجم الائمة
ان الحائط لو مشترك صح الرهن في الحصة والسقف والجدار كما في الزاهدي اي ان
اتصاف المرهون بهذه الصفات ليس بلازم عند العقد بل عند القبض فلو اتصل
او اشتغل بغيره كان فاسدا لا باطلا وكذا لو كان شائعا وعند بعضهم يكون باطلا وهو
مختار الكرخي فلو ارتفعا بعد العقد قبل القبض صار صحيحا لا فاسدا كما في الكرماني
والتخلية رفع الموانع والتمكين من القبض تسليم في ظاهر الرواية وهو الاصح كما في
الهداية وغيره وعن ابي يوسف رح ان التسليم لا يثبت الا في المنقول الا بالنقل بالبراجم
كما في الكرماني كما في البيع الصحيح دون الفاسد فانه واجب الاعدام فلا يكون
فيه التخلية وضمن المرتهن فلو هلك رهنا فاسدا مرهونا او كان في يده بعد فسخ
العقد وعند الكرخي المقبوض بالرهن الفاسد امانة كالمقبوض بالاجارة الاولى الصحيح
كما في الذخيرة باقل من قيمته اي قيمة الرهن عند القبض كما في الاختيار ومن الدين اي

بدين

بدين او قيمة اقل من قيمته او من الدين مرتبا فكان يمن تفصيله والمفصل الدين
اولا والقيمة ثانيا والمفصل عليه بالعكس ومن الظن ان الاظهر بالاقل كما في بعض
النسخ وكذا ما في الكرماني ان الصحيح الاقل لان مع تفصيله والموقوف لا يبقى ول
النكرة الا اشتركان يكون افضل منهما اقتضى ثان انه بخلاف الافضل منهما فان الافضل صح ان
يكون بعضه منهي لان الموقوف تتناول المعرفة فلو كان فانه في ما اذا قيمته لم يشتهر عن
النبي ع وسمة الكلام في طلاق الرجعي ولا يخفى انه مشترك لحكم المساوات ولذا فرع
فقال فلو هلك كل الرهن في يده وهي اي القيمة والدين سواء اي مثل وباقي في مقدار
سقط دينه اي الا لاستيفائه وان كانت قيمته اكثر اي الرهن اكثر من الدين سقط
فلم يرجع الى الراهن بشيء فالفضل امانة اي ما كان زائدا على الدين مع الراهن
في يده كما كانت امانة فلم يضمن بهلاكه وفي قيمته اقل من الدين سقط من دينه بقدره اي ذلك
الاقل ورجع المرتهن الى الراهن بالفضل من دينه وفيه اشعار بانه لو هلك بعض الرهن
قسم الدين على الهالك والموجود فلو رهن دارا قيمتها الف بالف فخربت في يده ثم
الا انقطع قيمة البناء والعرصة يوم القبض فما اصاب البناء سقط وما اصاب
العرصة بقي ونقاه في الحق وحفظ الراهن وجوبا على المرتهن كالوديعة فيحفظه بنفسه
وبعض عياله كالولد والزوجة والولد والعبد والاجير كما مر وفيه اشعار بان المرتهن
لو خالف لو ضمن كالمودع ولذا قال وان تعدى المرتهن في الرهن كالقراءة والبيع
واللبس والركوب والسكنى والاستخدام بلا اذن والسفر ضمن ضمان كله بكل قيمته
كالغصب اي مثل ضمان الغصب للراهن فلا يضمن ما زاد بل عليه قيمته يوم القبض في القيمي
والمثل في المثلي الا اذا انقطع فقيمته يوم الخصومة وفيه اشارة الى انه يحكم الانقطاع

من الرهن بلا اذن له واما بالاذن فيكره كما في المضمرات وغيره ولا يكره كما في المبتغى
فلو اراد استمرار الاذن قال كلما نهيتني عن الانتفاع كان ماذونا به في جهة الراهن
كما في التتمة ولا يصح من المرتهن والمودع فيهما اي في الرهن والوديعة
اجارة واعارة ولو عند عياله وايداع عند اجنبي وهذا التصريح بما علم ضمنا فان الكل
تعدي لكن لا يخفى ولا يصح في الموجر الاول اي الرهن فقط فيصح فيه الاجارة والاعارة و
كذا الايداع وفيه اختلاف عند ابي بقا وقاضيه في العمادي ولا يصح في المعار الا و
اي الرهن والاجارة فيصح الاخران وقد نظم فقال موجر از رهن فقط هيدار ودور
عاريت را موجر مستعير مكن :: رهن وموديع قابل اين چهار شيئت :: بشنو از صدر
شير بعد اين سخن :: ولا يبطل الرهن بعقد او فعل واحد من العقود الاربعة لانه تعدى
لا ينافي عقد الرهن لكن يضمن بالهلاك بحكم التعدي اي بتشبيه ضمان الغصب وفيه اشعار بانه
لو عاد الى الوفاق عاد رهنا وبرئ عن الضمان كما في العمادي وجعل الخاتم بفتح
التاء وكسرها في الخنصر اليمنى او اليسرى بكسر الصاد وفتحها الاصبع الصغرى تعدي
واستعمال لا حفظ وفيه اشارة الى انه لو جعل الخاتم فوق خاتم الرهن لم يضمن الا اذا كان
ممن يتجمل بخاتمين كما في ... وجعله في اصبع اخرى ابهام او سبابة او وسطى
او بنصر حفظ سواء كان الحافظ رجلا او امرأة وقال شارح ... انه يحفظ منهما فهي
خلافه وقام في العمادي ... انه لو قال جعل الخاتم في الخنصر حفظ ...
عن بعض ... واذا طلب المرتهن دينه في بلد العقد امر المرتهن باحضار الرهن ان
لم يكن للرهن مؤنة حمل بقرينة الاتي الا اذا وضع الرهن باتفاق فحينئذ لا يؤمر
وفيه اشعار بانه لو لم يقدر على احضاره ... كما في الذخيرة

فيسلم

٣٤ ل

فيسلم كل دينه عند احضاره لتعيين الحق ثم يسلم رهنه وفيه رمز الى انه لو سلم البعض
الدين لم يؤمر بتسليم بعض الرهن كما في الهداية وكذا ان طلب دينه في غير بلد العقد امر
باحضار رهنه وقيل لا يؤمر ان لم يكن للرهن مؤنة حمل اي نقله ولا يخفى ان المؤنة
برفع مؤنة الحمل وفيه اشعار بانه اذا كان له المؤنة اجبر الراهن على قضاء الدين
ولم يؤمر بالاحضار لكن ان طلب الراهن التحليف حلف على البتات ما هلك الرهن
كما في الذخيرة وعليه اي على المرتهن مؤونة بضم الميم وفتح الهمزة جمع مؤونة حفظه
اي ما يحتاج اليه في حفظ نفس الرهن كاجرة الحافظ والبيت ومأوى النعم ولا يلزم
شيء منه لو شرط على الراهن كما في الذخيرة وعلى الراهن وان لم يكن في الرهن فضل
مؤونة تبقيته اي ما يحتاج اليه في نفس الرهن كالطعام والشراب واللباس واجرة
الظئر والراعي والعلف وسقي البستان وكري الانهار وتلقيح النخل وجذاذ الثمر
وغيرها مما يصلحه وعليه العشر والخراج وجعل الآبق بالضم اي اجرة رداده من الفرار
ومداواة الجرح اي معالجته وثمن الدواء واجرة الطبيب وفداء الجناية منقسم
ذلك بالحصص على المضمون اي ما دخل في ضمان من الرهن والامانة اي ما علم به حل
فيه منه وهذا اذا كان الدين وقيمة الرهن سواء فلو ان عبدا ابق قيمته الفان
فابق فرده رجل من مسيرة السفر فالجعل عليهما نصفان وعلى هذا المداوات وقال
مشايخنا هذا اذا خرج عند المرتهن والا ففي الراهن وقيل الا على المرتهن
في الكل كما في الكرماني واما اذا كان اكثر فعليه بقدر المضمون وعلى الراهن بقدر الزيادة
كما في الخزانة واعلم ان الراهن اذا غاب فانفق المرتهن عليه شيئا بلا اذنه
فهو متطوع الا اذا جعله القاضي دينا على الراهن فيجبر والامر بلا اتفاق لم يرجع

عليه عند اكثر المشايخ وعنه لو انفق بالقضاء وهو حاضر لم يرجع وعند ابي يوسف ره
يرجع حاضرا او غائبا كما في الذخيرة لكن في قاضيخان انه لو كان حاضرا فرادا الى الانفاق
فامر القاضي به يرجع عليه في نفقته **فصل** لا يصح ويبطل كما في المعطوف فان يجوز على
ما في الشق وغيره رهن مشاع ولو لم يقسم ومن الشريك بان يرهن زيد كان نصيبه من الدار
شائعا او وطأ زيد بانهما تم الفسخ في الصحيح مثل ودائي يبطل الان به الشيوع طار واجمع
الى محل الرهن وما يرجع الى المحل فالبقاء كالابتداء وقد قالوا باستفساد الهبة من هذا
الاصل لانها لا يحتاج الى القبض الا عند العقد بخلاف الرهن فان حكمه دوام القبض
كما في الكرماني وغيره من الظاهر انه متقوم في بالهبة وعن ابي يوسف ره ان الطارئ غير
باطل فالباطل ما لا يكون مالا او لا يكون المقابل مضمونا فلو قبض من شاع لم يدخل في ضمانه
وعن محمد ره انه دخل في ضمانه ولو قبض مفرزا لم يكن رهنا الا بتجديد العقد وانى
مصرح لم يصرح بالبطلان لان بعضهم قالوا انه فاسد فلو قبضه من شاعا كان مضمونا ولو قبضه
مفرزا عاد جائزا او النوى وغيره كالباطل ويستثنى ما كان الراهن اثنين فانه لو كان لرجل
على رجلين دين على كل على حدة فرهنا عبدا مشتركا بينهما يجمع حقه رهنا واحدا
جاز ولو رهن كل نصيبه من العبد لم يجز كما في الذخيرة ولا يصح رهن ثمر على نخل دونه
اي النخل ولا رهن زرع ارض او نخلها دونها اي الارض وفيه اشارة الى انه
لو رهن باصولها جاز لانه متصل من الارض في الرهن وذلك معلوم معين والى انه لو
فصل احدهما عن الاخر وسلم اليه مفصولا اذ المرتهن بالفصل والقبض جاز والى انه
لو رهن الارض دون النخل جاز في رواية ولم يجز في ظاهر الرواية والى انه لو رهن بناء
الارض لم يجز كما في الذخيرة ولا يصح رهن الحر وغيره اي المدبر وام الولد والمكاتب

ولا

ولا يصح بالامانات اي بمقابلة امانة منها كالوديعة والمال العارية والمستأجر
والشفعة ومال المضاربة والشركة والبضاعة وغيرها حتى لو اودع زيد عند عمرو
وديعة واخذ زيد من عمرو رهنا لم يجز وفيه اشعار بانه لو اخذ بمرد العارية او بدل
الاجارة رهنا جاز كما في النظم ولا يصح بالعين المضمونة بغيرها من الثمن وغيره مثل المبيع
في يد البايع حتى لو اشترى عينا ولم يقبض فاخذ من البايع رهنا بها كان باطلا ولذا
لم يضمن البايع شيئا بهلاك الرهن وقال شيخ الاسلام انه فاسد لان المبيع والرهن
مال والفاسد ملحق بالصحيح في الاحكام كما في الكرماني وذكر في المبسوط انه جاز الرهن
فيضمن بالاقل من قيمة العين وبه اخذ الفقيه ابو سعيد البردعي وابو الليث ره وعليه من قيمته ح
الفتوى كما في الكرماني وغيره ولا يصح ويبطل بمقابلة القصاص بالنفس او ما دونها
حتى لو كان لرجل على رجل دم عمد فرهن القاتل به رهنا لم يصح وكذا اذا جرح رجل
رجلا جراحة جراحة فيها قصاص فرهن الجارح به لانه لا يمكن الاستيفاء
من الرهن وفيه اشعار بانه اذا قتل رجل رجلا عمدا ثم صالح الولي على مال معلوم
او قتل رجلا خطأ فقضى القاضي على عاقلته بالدية واخذ الولي بالدية جاز وكذا اذا
جرح جراحة لا يستطاع فيه القصاص فقضى القاضي للمجروح بالارش فاخذ به رهنا
جاز كما في النظم وصح بعين مضمونة بنفسها اي بما يضمن عند الهلاك بالمثل في المثلي او
بالقيمة في القيمي كالمغصوب وبدل الطلاق والكتابة وغيرها وهذا التفصيل ما
في المبسوط وقال شيخ الاسلام ان الرهن بالاعيان باطل كما في الذخيرة وصح بالعين
بالدين ولو كان ذلك الدين موعودا بان رهن شيئا ليقرضه المرتهن كذا اي
عشرة دراهم واخذ به لانه لو هلك بعين المبلغ لم يكن مضمونا في الاصح من الاداء

وعن ابي يوسف انه عليه القيمة وعن محمد انه لم يستحسن اقل من درهم وعن الشيخين
انه قيد فيه مات او كلا في المنية لكن في الكبرى انه قول الطرفين فهلكه بفتح فضمتين
الهاء واللام او سكونها اسم من الهلاك في يد المرتهن عليه اي المرتهن عليه اي المرتهن
خبر هلكه بما هو من المسمى كعشرة دراهم وهذا اذا كان المسمى مساويا للمأخوذ او اقل واما اذا
كان اكثر ضمن القيمة فهو ضامن لما هلك في الكفاية وغيره وانما اطلق تابعا للهداية
وغيره فمن الظن انه لم يلتفت اليه لانه غير متعارف لانا لا نم ذلك فلو سلم لا نم انه
مقيد به كما لا يخفى على وفق الكتاب واعلم انه لو بعث فقال المرتهن لا يكفيك فابعث
الى رهنا حتى ابعث الكفاية فبعث فهلك الرهن كان عليه الاقل من الرهن ومما سمى
كما في الذخيرة وغيره وصح الرهن براس مال السلم وثمن الصرف قبل الافتراق ورد …
عند زفر لانه استبدال اي ورد بان الاستبدال اخذ صورة ومعنى والاستيفاء في
الرهن في الصورة ثمن اخذ معنى فان العين امانة والمضمون هو المالية وصح بالمال
المسلم فيه قبل الافتراق وبعده وعن زفر روايتان فان هلك رهن براس
المال وثمن الصرف ومن النظم المغير … رهن المسلم فيه في مجلسهما تم …
بعده كذلك في الشرح نادر … صورت على بطلانه في المجلس اي قبل الافتراق فقد
اخذ المرهون به وفيه اشارة الى ان قيمة الرهن مساوية لراس المال او
ثمن الصرف او اكثر فان كانت اقل لم يصح الا بقدره كما اشار اليه فقال وان
افترقا اي المتعاقدان قبل نقد اي عطاء راس المال وثمن الصرف
وقبل هلاك الرهن بطلا اي السلم والصرف لعدم التقبض حقيقة ولا حكما فان
المرتهن لم يصر قابضا لعدم الهلاك وانما لم يذكر حكم رهن المسلم فيه وهو انه

مستوفى

مستوفى لحقه لانه يعلم من حكم الرهن بخلاف حكم اخويه ويتم الرهن بقبض عدل اي
المرتهن وفيه اشعار باشتراط كون العدل عاقلا بالغا لانه الحق … القبض كما في
المحيط شرط باتفاق المتعاقدين في العقد وصفه اي الرهن عنده اي العدل ولا اخذ
اخذ الرهن لاحد منهما اي الراهن والمرتهن منه اي العدل وفيه رمز الى انه لو لم يشترط
الوضع فوضعه جاز اخذه كما يشير اليه في الاختيار والى انه لو دفع العدل الى احدهما
لم يضمن لكنه ضامن القيمة فدفعت القيمة الى عدل اخر لانه خائن كما في الذخيرة وهلكه
اي الرهن معه اي مع العدل سواء في يده او يد امرأته او ولده او خادمه او اجيره هلك
رهن لانه كالمرتهن فان وكل الراهن العدل او غيره من نحو المرتهن ببيعه اي ببيع
الرهن مطلقا او عند انقضاء اجل الدين صح ذلك التوكيل بالبيع مطلقا او عند حلول
اجله نشر على ترتيب اللف كما في قاضيخان وغيره في التخصيص بالحلول من النظم وفيه رمز
الى ان تاجيل دين الرهن لم يفسد الرهن بخلاف تاجيل نفس الرهن لانه ينافي
دوام الحبس كما في المنية والى انه لو وكل غير عاقل فبلغ بعد بلوغه لم يصح وهذا عنده
خلافا لهما واعلم ان العدل اذا لم يقبض الرهن حتى حل الدين بطل الرهن كما في قاضيخان
فان شرط هذا التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل الوكيل لانه من توابع العقد
بالعزل اي عزل الراهن فيتقوى بتقوى العقد وفيه رمز الى انه لم ينعزل بعزل المرتهن
لانه لم يوكله كما في الهداية والى ان الراهن لم يعزله بلا رضاء المرتهن وذا بلا خلاف
والى انه لو وكل بعد الرهن انعزل بالعزل وهذا ظاهر الرواية وقال شيخ الاسلام
الصحيح انه لم ينعزل كما في الذخيرة لكن الصحيح انه انعزل كما في قاضيخان ولم ينعزل
هذا الوكيل بموت احد من الراهن او المرتهن او غيره وفيه اشعار بانه لو وكل

بعد الرهن ومات الراهن انعزل على ما قال البعض انه صحيح ولم ينعزل عند بعضهم

كما في المضمرات الا بموت الوكيل فانه رفع الوكالة فلا يقوم وارثه مقامه وعن

ان وصيه يقوم مقامه وهذا اختلاف جواب الاصل وفي التخفيف اشعار ببقاء الراهن فاجبر

الراهن على البيع كما في الذخيرة فان حل الاجل والراهن او وارثه بعد موته غايب والى

الوكيل ان يبيع اجبر بالاتفاق الوكيل على البيع اي يحبسه القاضي اياما حتى يبيعه فان ابى بعده

باعه القاضي عندهم وقيل لم يبعه عنده كما في الكرماني وفيه رمز الى انه لو حضر الراهن لم يجبر

الوكيل بل اجبر هو فان ابى باعه القاضي عندهم او لم يبعه عنده والى انه لو وكل بعد الرهن

لم يجبر الوكيل كما ذكره الكرخي وروي عن ابي يوسف رح والصحيح انه يجبر كما في الذخيرة

كوكيل المدعى عليه بالتماس المدعي بالخصومة اي بجواب الدعوى غايبا عنه وكذا وابى اي الوكيل

الخصومة فانه يجبر الوكيل على الخصومة لئلا يبطل حقه واذا باع الراهن العدل او الوكيل

بالبيع فالثمن رهن وان لم يقبض لقيامه مقام ما بيع فهلكه اي الثمن في يد العدل او

في يد المرتهن فيسقط من الدين بقدر الثمن وفيه اشعار بانه جاز ان يبيع الراهن

بكل من الحرين وان كان الدين حنطة كما في الذخيرة فصل وقف على اجازة المرتهن

وعن ابي يوسف رح نفذ بيع الراهن بلا اذن المرتهن رهنه كما وقف على اجازة

الراهن بيع المرتهن الرهن فان اجاز جاز والا فلا ولكن ان يبطله ويعيده رهنا ولو

هلك في يد المشتري قبل الاجازة لم يجز الاجازة بعده وللراهن ان يضمن ايهما

شاء وتمامه في شرح الطحاوي وروى انه جاز من غير اجازة البيع اقبض الراهن دينه اي

الراهن ومن الظن انه للراهن او المرتهن فانه لا اقرب نفذ البيع فلا خيرة

ذا عقد جديد فيملك ملكا صحيحا وقيل ملكا فاسدا كبيع الفضولي وعن ابي حنيفة

انه يحتاج الى عقد آخر كما في الذخيرة وذكر موضع من المبسوط ان بيعه جائز وذكر

انه فاسد وذكر ناطق ويؤول الكل الى الموقوف وتمامه في النهاية وفيه اشعار بانه

لو باعه بلا اذنه من رجل ثم من آخر جاز بيع الآخر نفذ الآخر كما في الزاهدي وصار

ثمنه رهنا في ظاهر الرواية لان للبدل حكم المبدل وعن ابي يوسف رح انه لا يصير رهنا

الا اذا شرط المرتهن عند الاجازة صيرورة الثمن رهنا والصحيح الاول كما في الذخيرة

وان لم يجز المرتهن البيع وفسخه لا ينفسخ في القول الاصح لان حق الحبس لا يغير فبقي

موقوفا وينفسخ في رواية ابن سماعة كعقد الفضولي حتى لو استفكه الراهن فلا

سبيل للمشتري عليه واذا كان موقوفا فاجبر المشتري الى فك الرهن فيسلم

المبيع او رفع المشتري هذه الحادثة الى القاضي لينفسخ البيع وفيه اشعار بانه

الراهن اذا تصرف في الرهن بلا اذنه تصرفا يقبل الفسخ لم يجز ذلك التصرف في حق

المرتهن اصلا ولم يبطل حقه في الحبس الا بعد قضاء الدين كالبيع والاجارة والكتابة

والهبة والصدقة والاقرار فان تصرف تصرفا لا يقبل الفسخ نفذ وبطل الرهن واليه اشار

بقوله صح بلا اذن المرتهن اعتاقه اي الراهن موسرا او معسرا وتدبيره واستيلاده

فان فعله اي فعل الراهن هذه الافعال الثلثة حال كونه غنيا فيغرم اي ضمن قيمته

كونه وفيه حالا اذ الحال سواء كان حالا في الاصل او مؤجلا ثم حل اخذ من الفاعل كل

الدين ولو اجل الان اجله قد انتقض ولا يضمن القيمة لانه يقع مقاصة بقدر الدين

فلا فايدة فيه الا اذا كان الدين من خلاف جنسها فيجب ضمان القيمة كما في الكافي

وفي القيمة الموجل وللتفتيش لم يقل وموجلا اخذ منه قيمته اي الراهن لانه تعذر

في حق المرتهن حال كونها رهنا عنده ولا ضرورة الى تقدير كونه كما ظن الى محل

الجلد رهنا للعشرة فقيمتها ح اذا كانت من جنس حقه والمحل بكسر الحاء فانه مصدر ميمي
مكسور وان فعلها فتح اذ لا معنى له فى بعض النسخ معسر فيه صورة العتق
اى الاعتاق سعى فى اقل من هذه الثلثة من قيمته يوم الاعتاق ويوم الرهن ومن الدين
اى سعى للمرتهن العبد لتحصيل العتق عنده وتكميله عندهما فى الاقل من هذه الثلثة
وقضى به الدين سواء كان حالا او مؤجلا الا اذا كان من خلاف جنسه فحينئذ يرجع
المرتهن على الراهن لبقية دينه ان فضل له السعى كذا فى الذخيرة وشرح الطحاوى
وغيره ممن التفصيل انما يتغير اى ان كانت قيمته اقل من الدين سعى فيها وان كان الدين
اقل سعى فيه ورجع العبد بما سعى على سيده الراهن ان صار غنيا وان فعلها معسر
فى اخيه اى العتق من التدبير والاستيلاد سعى ذلك المدبر والمستولدة فى كل الدين
سواء كان حالا او مؤجلا لان كسبهما للمولى بخلاف المعتق ولذا لا يتقيد بقيمته
وقيل ان كان مؤجلا سعى المدبر فى جميع القيمة وحبسها رهنا مكانه ولا رجوع
للمدبر والمستولدة على سيده غنيا لانه ما ادى الا ماله فان اى الراهن رهنه كان قد اداه
غنيا قضى دينه حالا اخذه ومؤجلا فقيمته رهنا الى الحلول ولا ضرورة الى تقييد غنيا كان حالة
السعاية عليه [illegible] اجنبى لا راهن ولا مرتهن ولا عيال له فى الاجنبى ضمنه اى الاجنبى
مرتهنه قيمته يوم التلف وكان الضمان رهنا معه اى المرتهن فلو كان الدين الفا وقيمة الرهن
فاتلفه اجنبى وقيمته خمسمائة ضمن خمسمائة وصارت رهنا وسقط من الدين خمسمائة
كانها هلكت بآفة ورهن العارية [illegible] او اعاره احدهما باذن صاحبه آخر
اجنبيا سقط من المرتهن ضمانه اى الرهن فلو هلك فى يد المستعير هلك بغير شىء
ولا يسقط شىء من الدين ولكل منهما اى الراهن والمرتهن ان يرده اى الرهن المعار

من الا

من الاجنبى حال كونه رهنا لان لكل حقا والاصل فى ذلك ان القبض الذى ينعقد به يد العارية
ولا يرتفع عقد الرهن وان مات الراهن المستعير فى يد المرتهن قبل رده اى الرهن المعار
الى المرتهن فالمرتهن احق بالرهن من سائر غرمائه اى الراهن لبقاء العقد فلا يكون
الرهن بينهم والغرماء جمع الغريم وهو مشترك بين المديون والدائن والمراد [illegible]
الاعارة اذ ليس لاجارة والرهن يبطل عقد الرهن وينبغى ان يذكر الوديعة اذ حكمها
باستعمال
حكم الاعارة كما فى الذخيرة ومرتهن اذن من قبل الراهن باستعمال رهنه ان هلك
قبل عمله او بعده ضمن المرتهن كالراهن لبقاء يد الراهن وان هلك حال عمله بلا تعد
لا يضمن لانه يد العارية حتى لا يسقط شىء من الدين وكذلك لو قرأ المرتهن من المصحف
الرهن باذن الراهن فهلك حال القراءة لم يضمن ولو بعد الفراغ ضمن لانه عاد رهنا
وفيه اشعار بانه لو استعمل بغير اذنه فهلك حال الاستعمال ضمن والتعدى رهن كما فى
الذخيرة ولو اباح سكنى الدار للمرتهن فوقع لسكناه خلل وخرب بعضها لم يسقط
شىء من الدين لانه صار بالاباحة عارية ولو اباح اكل ثمار البستان او
لبن الشاة فلا بأس به ان لم يكن مشروطا والا صار قرضا فيه منفعة فيكون
ربوا كما فى الجواهر وصح استعارة شىء ليرهنه ذلك المستعير بدين له فان اطلق المعير
المعار الذى اراد الراهن رهنه مع قبله او قيد بتقييد يجرى المطلق او المقيد عليه
الاطلاق او التقييد فان اطلق فللراهن ان يرهنه باى جنس او قدر او مرتهن
او مكان شاء وان قيد بواحدة منها لم يخالفه اذ ربما يكون له الاداء من جنس سهل
من جنس آخر وكذا فى البواقى فان خالف الراهن المستعير فى قيد وهلك المعار ضمن اى
الراهن قيمتها المستعير لتعديه بالتسليم او المرتهن بالقبض فيرجع المرتهن

بالدين والصحيح على الراهن وفي الاولى ملك الراهن المعار ويترتب عليه احكام الرهن
في رواية ابن سماعة لتاخر الهلاك عن الرهن فان سلم كان رهنا ثم ضمن صح الرهن لانه
ضمن الراهن بالتسليم فملك قبل الرهن ويترتب الاحكام عليه في ظاهر الرواية لثبوت
الملك بالتعاطي قبل الرهن لانه ضمن بالقبض بلا التسليم الا ترى انه لو قبض مال الغير
واعطى بدله ثبت بيع بالتعاطي وان تاخر التسليم عن العقد بالقبول كذا في الكبرى
وان وافق المستعير ما قيد به المعير وهلك وصار ذا عيب فبقدر دين اوفاه اي فقد
ضمن المستعير مقدار دين ادى بهذا القدر منه اي ذلك المعنى فان كان قيمته مثل الدين
او اكثر ضمن قدر الدين وان كانت اقل وجب على الراهن للمرتهن بقية الدين ولا يمنع
المرتهن عن دفع الرهن المعار الى المعير فانه يجبر على دفعه اذا قضى المعير دينا اي المرتهن
ولو بغير رضاه لان المعير لم يرض التقضي وتخليص ملكه بخلاف ما اذا تبرع اجنبي
بقضاء دينه فان للمرتهن ان يمتنع عن دفع الرهن اذ لا ضرورة الى قوله وفك
رهنه وتخليص ملكه عن يده ومن الظلوم يحمل على عدم امتناع بقبول الدين فانه ما بعده
من قضاء الدين يا بري عنه الا اذا حمل على المعار رجع المعير بما قضى الى المرتهن
على الراهن المستعير لانه مخلص غير متبرع كما هو المشهور ... انه لا يرجع اليه
بقيمة المعار مع الراهن صح لو كانت قيمته الحالة ورهنه بالغير باذن المعير ويتحقق بها المعتبر
لم يرجع الا بالالف ولو هلك المعار مع الراهن اي في يده قبل رهنه او بعد فكه
لا يضمن الراهن لانه لم يستوف الدين منه وجناية الراهن على الرهن اي فعل
محرم صدر من الراهن على نفس الرهن العبد او طرف منه مضمونة اي يضمن الراهن بها
والضمان رهن لتعلق حق المرتهن به فالراهن كالاجنبي في الضمان وجناية المرتهن

على

على الراهن يسقط من دينه بقدره لما مر ان الاستهلاك اي يسقط تلك الجناية بقدر ما ضمن
دين له حال بعوده او قوم او ذا نيه فلا اضافة للموصوف فان كان الدين غيرها كالمكيل لم يسقط
شيء منه وكان الدين على الراهن والجناية على المرتهن لكنه لو اجور عنه يسقط
نصف دينه عنده كما في الخلاصة وجناية الرهن عليهما اي فعل محرم من الرهن على
طرف الراهن او المرتهن عمدا او خطاء او على نفسهما يوجب العداء او الدفع
بان قتله خطاء او شبه عمد او عمدا والرهن صبي او مجنون او على مالهما كالعبد يدبر
اي ساقط عن ارجح الاصحاب رضي الله عنهم اما بالنسبة الى الراهن فلا خلاف فيه لانه جناية
المملوك على المالك وكذا بالنسبة الى مال المرتهن لان التطهير عن الجناية واجب عليه فلا
فائدة في وجوب الضمان وعنه انما اذا كان القيمة اكثر من الدين يعتبر بقدر الامانة
واما بالنسبة الى النفس فعنده هدر كما مر واما عندهما فعتبر هدر لانه يفيد فائدة
هي دفع الرهن اليه فيبطل الرهن ولو ابطل المرتهن الجناية فهو رهن بحاله وفيه
اشارة الى ان الرهن لو قتل الراهن او المرتهن او الاجنبي حين يقتص لانه حر
في حق الدم وبطل الرهن والى ان جنايته على ولدهما وعلى مال غيرهما كالاجنبي
ونماء الرهن اي زيادته المتولدة من الاصل كالولد واللبن
والصوف والوبر والعقر والارش والثمر وقوائم الخلاف رهن كالاصل فغير
المتولدة كالكسب والهبة والصدقة ليس برهن فحبس الاولى دون الثانية فلا ان
ان ما يخلفه مع المرتهن لكن النماء بخلاف الاصل في انه ان هلك يهلك بلا سقوط
شيء من الدين الا الارش فانه اذا هلك سقط من الدين ما بازائه لانه بدل جزء
فهو بمقام المبدل البدل وان يهلك الاصل وبقي النماء هو ولو حكما كما لو اكل الراهن

او المرتهن او اجنبي من النماء بالاذن فانه لم يسقط حصته مما اكل منه فيرجع به على الراهن
وكذا اذا هلك الاصل بعد الاكل فانه يقسم الدين على قيمتهما ويرجع على الراهن بحصة
ما اكل الكل في شرح الطحاوي وفي ذلك النماء يقسط اي النماء وكيفيته انه يقسم الدين
على قيمته اي النماء يوم الفكاك لا قبله وعلى قيمة الاصل يوم القبض لا بعده ويسقط
حصة الاصل من الدين فاذا ولدت الجارية المرهونة بالف ولا قيمة كل الف صار
رهنها فلم يؤخذ منه بلا رضاه ولو هلك افتكت الام بالالف ولو هلكت افتكت
افتكت الولد بحصته كما لو نقص قيمتها ولو نقص قيمة الولد حتى تغير الى خمسمائة مثلا
افتكت الام بثلثي الدين والولد بثلثه ولو صار قيمة الولد الفين افتكت بثلثي الدين
والام بثلثه فرجع المرتهن على الراهن بثلثي الالف في هذه الصورة وعلى هذا البواقي
ويتبدل الرهن برهن آخر يصح كما اذا رهن الراهن عبدا بالف درهم ثم جاء
بجارية وقال خذ هذه مكان العبد فرد المرتهن العبد اليه فانها تصير رهنا وان
لم يقبضها فلو هلك الثاني بعد رد الاول هلك امانة وقيل بالشرط القبض
لكن يد المرتهن على الثاني يد امانة فلا يتوثق عن يد ضمان كما في الهداية وهو المختار وعند
ما نص على ان الثاني مقام غيره الا بعد زوال الاول عن ضمانه فبقي رهنا
ما قبض ثانيا على الباب الثاني يحصل فيه ضمان اي مثل الثاني مقامه وتمامه في الكرماني
والزيادة التي تنشر بزيادة الشيء تعديه احتراز عن تضمنه كالنماء وفيه اي
الرهن يصح فتقبل قبضه الدين لا بعده فكان الاصل والزيادة مجموع على المرتهن
فيقسم الدين على قيمتهما يوم القبض وان زادت بعده فلو رهن عبدا بالف ثم عبدا
قيمة كل الف فهلك احدهما سقط خمسمائة والزيادة في الدين لا يصح عند الطرفين

وذفر وخلافا له والاول استحسان فاذا رهن عبدا بالف قيمته الف ثم اخذ منه مائة على
ان يكون رهنا بالمائتين ثم مات فانه يسقط الدين الاول والفضل من العبد امانة
ويبقى الدين الثاني بلا رهن عندهم واما عنده فيسقط بهلاكه الدينان جميعا
ولو هلك الرهن في يد المرتهن بلا تعد كما اذا منعه عن الراهن بعد الهبة او الابراء اي ابراء
المرتهن عن الدين فانه يهلك ابراءات ذمته منه هلك الرهن بلا شيء ومنع الطحاوي لانه امانة
والقياس ان يضمن كما قال زفر رح لا يهلك بلا شيء وضمن المرتهن لو هلك الرهن
في يده بعد القبض اي قبض المرتهن الدين من الراهن او غيره بتبرع او هلك الرهن
بعد الصلح اي صلح المرتهن مع الراهن عن الدين على شيء او بعد الحوالة اي حوالة الراهن
المرتهن بالدين على رجل سواء كان للراهن عليه دين ام لا فانه يضمن قيمته وان استحق على
لتوهم وجود الدين بخلاف الابراء ولذا لو ابرأ رب الدين المديون بعد الاداء
كان له ان يسترده كما في الهداية وشروحها وفيه اشعار بان للراهن اخذ الرهن
من المرتهن بعد الحوالة لكنه موضع منع في الزيادات وفي موضع آخر انه ليس له فرد المرتهن
في هذه الصورة ما قبض من الدين وبدل الصلح وبطل الحوالة بالهلاك لحصول
الاستيفاء كما في النظم وغيره وفيه اشعار بان الدين ليس باكثر من قيمة الرهن والا فيستغني فينبغي
انها تبطل الحوالة في مقدار ما عليها لان الاستيفاء ان تم لم يتحقق الا في مقدار قيمة البعض
لا الكل وكذا ضمن لو رهن رجل من رجل عبدا يساوي الف درهم بالف درهم
تصادقا اي توافق الراهن والمرتهن على ان لا دين له عليه ثم هلك الرهن في يد
المرتهن هلك بحال كونه مضمونا بالدين الموجود لتوهم الثبوت تذكر ما لم يعد التصادق
فيما اخذه الراهن من المرتهن على ما قال بعض المشايخ وقد نص محمد في الجامع انه يهلك

اعانة والیه ذهب بعض المشایخ كما فی الذخیرة وهو الصواب بلا خلاف قال الاسبیجابی كما فی
الكفایة وهو قول الاخلاف فیه كما فی قاضیخان والاحسن ترك الخلاف ففی الذخیرة وغیره انه لو
اذا تصادق بعد هلاك الرهن فهو مضمون وفی قاضیخان انه لو ارتهنه عند ابن ابی
عبد الكریم حنیفة محمات العبد ظهر ان الكر لم یكن علی الراهن كان الكر علی المرتهن لان الكر
كان علیه فی الظاهر وجود الدین من حیث الظاهر یكفی لصحة الرهن فیرجع علی المرتهن
بالكر لا بقیمة الرهن والرهن المضمون للظنون مضمون عند الصاحبین وعند ابی یوسف انه
انه لم یكن مضمونا ویكفی هلاك الرهن ما یراه فی باب جنس المنح

كتاب

الكفالة اورد بعد الرهن لان الكل لیس الا للوثیقة [illegible] وهی بفتح الكاف اولا فصح مصدر
كفل كطلب وضرب وعلم وكرم كما فی القاموس وتعدیه الی المفعول الثانی فی الاصل بالباء فالمكفول
به الدین ثم تعدیته بنفسه للمدیون وكلاهما المدلولان فی الكفالة بالنفس كما قال العلامة النسفی
وذكر الاسبیجابی ان لا یطلق علیه الا المكفول به وباللام للدائن ویقال له الطالب وللضامن
الكفیل ولو امرأة كما فی المغرب وغیره وشریعة ضم ذمة ای نفس كفیل الی ذمة اخری اصیل
والذمة لغة العهد وشرعا محل عهد جری بینه وبین الله تعالی یوم المیثاق او وصف
صار به اهلا لانه مكلف فالذمة كالسبب والعقل كالشرط ثم استعیر
علی التوسع للنفس والذات بعلاقة الجزئیة والحلول فقولهم وجب فی ذمته ای
علی نفسه وتمامه فی الاصول فی المطالبة ای اشتراك كل من الكفیل والاصیل فی جواز
طلب المكفول له نفسا او دینا او عینا واجبة التسلیم كالمغصوب والعاریة
ولا یلزم من لزوم المطالبة الدین علی الكفیل الا تری ان الوكیل مطالب بالثمن وهو
علی الموكل لا علیه وفیه اشارة الی انه یشترط ان یكون الكفیل مكلفا حرا فلا یصح

ان

الا ان یكون صبیا او عبدا مكاتبا او ماذونا والی انه فعل مشروع لكن الكف عنه اولی فانه الاكثر
ان یكون اوله ملامة واوسطه ندامة وآخره غرامة فعلیك بالسلامة كما فی الخزانة
ولا یخفی انه تعریف بالحكم فالاولی العقد وشیعته یعطی الوجوب لانه فی الكفالة بالدین
ضم ذمة الی اخری فی الدین والاستیفاء من احدهما كالغاصب وغاصب الغاصب
علی ما ذهب الیه بعض المشایخ لانه صار دین دینین وهو غیر معقول ولذا یصح هبة
الدین من غیره ممن علیه الدین وصحته الا الهبة من الكفیل المغرور وهو ای القول
الاول اصح ای من الثانی كما فی الهدایة وهو الصحیح كما فی الاختیار وغیره مما ذكرنا
ومن الظن انه یجعل الدین دینین وهو قلب الحقیقة لان معناه عند التحقیق انقلاب
واحد من الواجب والممتنع والممكن الی الآخر والدین فعل واجب فی الذمة وهو
ههنا تملیك مال [illegible] كما فی الكرمانی وغیره وهی ای الكفالة بالنفس ای نفس
الاصیل [illegible] للاصیل الا ان یكون كل مصدر تعدیه بحرف جاز ان یجعل ذلك
الحرف جزءا من ذلك المصدر كما قالوا فی [illegible] ویقال كفلت بالنفس ویقال المدفوع
المضروب وتنعقد هذه الكفالة بكفلت ای بقوله كفلت زیدا الیوم وبنفسه ای زید وبنفسه
اشعارا بانها تنعقد وتصح بمجرد الایجاب وسیجیء انها لا تصح بلا قبول الطالب فی المجلس
عند الطرفین ولا یبعد الا [illegible] ویقال ان معناه تحصیل ایجاب الكفالة
او تنعقد بكفیل بما ای بكل ما له ای بجسده وغیره [illegible] اضافة الطلاق الیه من جزء یعنی
یعبر به عن جمیع البدن كالبدن والروح والرأس والوجه والرقبة او من جزء
شایع كالخمس والربع والبعض والجزء وما ذكرنا من تأویل الفعل بالمصدر ظهر انه
ای ما یعبر اضافة معطوف علی قوله بنفسه بكفلت لا علی قوله بنفسه علی ما [illegible] كما ظن وكذا

ينعقد بضمنه لانه تصريح بموجبه كما في الهداية وفيه اشكال لان العين ما مر اردف
الكفالة كما في المغرب والصحاح والقاموس وغيرها وفيه اشارة الى انه لو قال بنذر فتم فهو
كفيل كما في العمادي والى انه لو قال انا ضامن لك حتى يجتمعا لم يكن كفيلا كما روي ابو حنيفة
لكنه كفيل في رواية الحسن كما في المحيط او بقوله وهو لازم على الى احضاره بقرينة على
او هو ضم الى تجزيته الى الدال على الضم المعتبر في الكفالة او انا به اى بالاصيل زعيم او قبيل
اى كفيل من زعم زعامة او قبل قبالة كما في القاموس فلو قال قبول كردم صار كفيلا وقيل
لا وقيل ان اراد الكفالة والا فوعد كما في العمادي وهو يريد الاول كما في التاج العقول بنذر فتم
وفيه رمز الى انه لو قال فلان آشنائي منست او آشناست لم يصر كفيلا لكنه صار كفيلا في
العرف وبه يفتى كما في المضمرات والى انه لو قال كفلت بنفس فلان الى شهر على ان لا يكون
كفيلا بعد ذلك لم يصر كفيلا اصلا وهذا حيلة يلتمس من الكفالة ولا يبرا الا بتسليم ولا يبرا به
كفيل وقصاص في العمادي ولا جبر يكون عليها اى لا يجوز للقاضي جبر الاصيل على اعطاء
الكفيل في حدود اى حد القذف والزنا او قصاص في النفس او الاطراف لانه ينافي
الكفالة فاذا لم يكفل لازمه الى قيام القاضي عن المجلس فان احضر بينة والا خلي
سبيله كما في الكرماني وغيره واجبر عليها عندهما في حد القذف وقيل في حد السرقة ايضا وفيه
اشارة الى ان الاصيل لو تبرع بها فيها صح وهو صحيح فان الحد لله تعالى بلا قصاص
وهي حد الزنا وشرب الخمر والسرقة والى انه جبر عليها في التعزيرات وكل جراحة بلا قصاص
كما في المحيط والى ان المديون بالدين المؤجل لو اراد ان يغيب اجبر عليها كما في المتن
وخلافه في ظاهر الرواية وعن ائمة الائمة ان المصلحة في الاول الجواز الناس كما في
الخلاصة والخزانة وغيره وعن الشيخ الكبير ان كان المديون معروفا بالتسويف اجبر عليها

ما

كما في الغنية والاطلاق مشعر بانه يجبر عليها بمجرد الدعوى وان كان المدعى عليه معروفا
كما في النصيري وعن برهان الائمة الكفالة انه لو قال المدعى عليه دعوى لم يجبر فقبل بيان الدعوى
كما في المنية ثم اشار الى الحكم فقال ويلزمه اى الكفيل بالنفس احضار المكفول به اى الاصيل
الذي عرف مكانه مطلقا اى في وقت لم يعين ان كانت الكفالة مطلقة او في وقته
عين احضاره فيه ان كان موقتا ان طلب احضاره الطالب المكفول له اى الدائن فان
فان لم يحضر الكفيل الاصيل حبسه اى الكفيل الحاكم والقاضي لانه ظالم بمنع الحق وفيه
اشارة الى انه حبس اول مرة وهذا ظاهر الرواية وقيل لم يحبس اول مرة لان الحبس جزاء
المماطلة وقيل لا يحبس اصلا اذا ثبت الكفالة باقراره والى انه لو لم يعرف مكانه لم يحبس
لا يجوز به فان غاب وعرف مكانه امهله الحاكم مدة ذهابه ومجيئه كما في قاضيخان وغيره
فان عجز عن احضاره لم يحبس بل يلازمه حتى يحضره كما في المضمرات فان ادعى الكفيل
على الدائن ان المديون غاب ولا يدري مكانه واقام على ذلك بينة اندفعت عنه مطالبة
الدائن كما في المنية ويبرأ الكفيل بالنفس بموته اى بموت المديون لانه سقط الحضور
عن الاصيل وفي الاضافة اشعار بان موت الكفيل عن بطل الكفالة وليس كذلك فانه
لم يؤاخذ به وارثه باحضار المكفول به كما في الهداية وغيره ويبرأ بتسليمه اى الكفيل ولو حكما
كرسوله الكفيل به الى المكفول له وان لم يقبله حيث يمكنه مخاصمته اى في موضع يقدر المكفول له
على احضار المكفول به بان يكون فيه حاكم فلو سلم في برية فيها لم يبرا عنها وعن بعضهم
ان ما لتسليم في الرستاق لم يبرا لان اكثر قضاته ظلمة كما في المنية فعلى هذا قيل يبرا
في زماننا ولو سلم في بلدة فيه حكام من لم يصدق فليحرر وفيه رمز الى انه لا يشترط
ان يقول سلمت اليك بجهة الكفالة ولا ان يسلم بعد الطلب كما قال السرخسي رحمه وقال

وفي المستصفى قال رب الدين للمديون اعط كفيلا بنفسك ... وان كان الدين مؤجلا لم يجبر
وفي المنتقى رب الدين لو قال للقاضي ان المديون يريد ان يغيب عني فخذ منه كفيلا بالنفس وان كان الدين مؤجلا ... حق

قاضيخان

شيخ الاسلام انه لم يبرأ الا بعد الطلب كما في المحيط والى انه لم يبرأ بتسليم اجنبي [illegible]
قال سلمته اليك لو قبل المكفول له برئ كما في قاضيخان وبتسليمه اي المكفول به نفسه
بان قال دفعت نفسي اليك من كفالة فلان فلو لم يسلم على هذا الوجه لم يبرأ كما في النهاية
وغيره تهنا اي حيث يمكنه مخاصمته وان شرط وقت الكفالة متعلق بالبراءة تسليمه
عند القاضي لوجود الاستيفاء وهذا في زمانهم واما في زماننا ان شرط ذلك لم يبرأ الا
بالتسليم في مجلس القاضي لفساد اكثر الناس وبه نفتي كما في المضمرات وغيره وفي الاكتفاء بالتسليم
اشعار بانه لو قال المكفول له انه لا حق له قبل المكفول عنه لم يبرأ الكفيل عن الكفالة
كما لو اخذ من الكفيل كفيلا اخر كما في النظم وان مات المكفول له فلوصيه او وارثه مطالبة
اي الكفيل به اي المكفول به لقيامه مقام الميت وفيه رمز الى انه لو سلم الى وصيه فلو
اخر ان يطالبه بالاحضار وكذا ان سلم الى الوارث كما في المضمرات والى ان لكل من الوصي
والوارث ان يطالب اذا اجتمعا وليس كذلك فان الوصي مقدم على الوارث كما في الهداية
والكافي وغيرهما فلو قال ابو او ملا في الوقاية لكان احسن لكنه لا مكان الاستبدال
بالتقويم وان كفل رجل بنفسه اي المديون على انه اي الكفيل ان لم يواف اي لم يات
الكفيل المكفول له به اي المكفول عنه في الموافات حتى المصر الى المكفول له في الغد بالبناء
على ما هو القياس عند البعض في اللم يذكره فخر الاسلام وقاضيخان في شرح الجامع فعليه
المال المعلوم ويحتمل ان يكون احد المال الذي له عليه لكنه مجهول ثبت باقرار الكفيل
او بينة المكفول له وهي مائة درهم مثلا سواء اقر الكفيل انها دين او لا وما [illegible]
وما قيل انه على اخر فانه في هذه الاربع صحت الكفالتان عند الشيخين خلافا لمحمد [illegible]
في المحيط وغيره صح ذلك الكفالتان لان الكفالة بالنفس والكفالة بالمال [illegible]

ان

ان الثانية لا تصح لانها سبب لوجوب المال والتعليق بالاخطار [illegible] فيه الا انه ترك القياس
بالتعامل فان لم يسلم الكفيل نفس المكفول به الى المكفول له غدا ضمن الكفيل المال
ولم يبرأ من الكفالة بالنفس سواء ادى المال او لا لانه وقعت مطلقة غير مقيدة باداء
المال كما في المحيط وغيره وضمن الطلب انه يبرأ بالاداء فان مات المكفول عنه في هذه
الصورة قبل انقضاء المدة ضمن المال فيؤخذ من تركته لتحقق الشرط وفي ذكر هذه
الشرطية رد لما توهم انه لم يضمن لان الكفالة تبطل بموته كما في الكافي وغيره [illegible] الشرطية
السابقة منتجة عنها كما ظن وفيه اشعار بانه لو مات الكفيل قبل الانقضاء لم يضمن
المال وليس كذلك فاذا اخذ من تركته كما في النهاية وهي اي كفالة بالمال اي بنفس المال
او بالفعل المتعلق به كاحضار الامانات ونحوه واما المنع التكلف ففي صحة الكفالة بالنفس
والمال معا كما مر وفيه اشعار بانه يكفل المسلم عن الذمي بالخمر للذمي وهذا اذا كان الخمر
عند المطلوب سواء الا لم يصح كما في العمادي فيصح الكفالة بالمال كفالة مرسلة اي حالة
نحو كفلت بما لك على فلان او مضافة نحو كفلت بما بايعت احدا منهم وان جهل المكفول به
جهالة متعارفة فلو كانت فاحشة غير متعارفة لم يصح وفيه رمز الى انها تبطل بجهالة
المكفول له وعنه مرسلة او مضافة وهي تبطل بجهالة المكفول عنه في المضافة
والى ان جهالة غير مانعة في الكفالة بالنفس وهي على هذا التفصيل الى الكافي
النهاية اذا صح [illegible] اي لم يسقط في المعنى قيد [illegible] الا بالاداء والابراء
كما في شرح الهداية وغيرها فيخرج عنه ثمن المبيع بشرط الخيار فانه يسقط
بالفسخ وكذا بدل الكتابة فانه يسقط بالتعجيز كما في المشاهير لكن في النظم
انها تصح ببدل الكتابة ويشكل بدين [illegible] فانه صحيح ولم يصح الكفالة به كما [illegible]

فالا حسن ان يقال او بالموت والظرف متعلق بقوله فضح نتيجة الطالب ولا يلزم منه ان المكفول له
بالعيني لم يصح ولذا قال في الهداية ان الكفالة بالاعيان المضمونة تصح وفيه اشعار
بان الكفالة بالنفس تصح بدون الدين كما مر نحو كفلت بما وجب لك عليه من مال في المكفول
به مجهول وفيه اشعار بانه لو قال ما اخذ لك فلان فهو علي ثم مات فاخذ فلان بشيء لزمه
كفيل وورثة تركة كما في قاضيخان او كفلت بما يدركك اي يلحقك في هذا البيع من ضمان
الدرك وهو ضمان الثمن عند استحقاق المبيع كما في الاربعة او ضمان المبيع ان لحقه
كما في الكرماني فالمكفول به مجهول لاحتمال استحقاق الكل والبعض فيضمن الكفيل الكل
والبعض والدرك بالفتح افصح من السكون او تصح وان علق الكفالة بالمال بشرط
ملائم اي موافق لموجبها بامكان استيفاء المكفول به او تعذره او وجوبه نحو ان
جاء المكفول عنه او غاب المكفول به او ما بايعت انت فلانا اي ان بعت شيئا منه
فلان فما شرطية كما بعد وفيه رمز الى ان كلما لزمه قليلا او كثيرا مرة او مرارا بخلاف
ما لو قال الا ما بعت شيئا فانه على ما مرة كما في الخزانة وفي ذكر فلان اشعار بانه لا بد
من وجوب معلومية المكفول عنه في الصحة فان فلانا علم للاناسي كما تقرر او ما ذاب
اي ثبت او وجب من الذوب لك عليه اي فلان او ما غصبك فلان فعلي واجب وان
لم يصرح بالمجزوم عنه اشارة الى ان الكفالة بالنفس كما يكون مرسلة يكون معلقة
كما في قاضيخان والتقدير فتسليم ما وجب عليه او تسليم من وجب ذلك عليه واجب
علي وفيه اشعار بان الشرط لو لم يكن ملائما لم يصح الكفالة واليه اشار وان علق
الكفالة بمجرد الشرط اي بالشرط المجرد عن الملائم فلا يصح الشرط وبطل ولم يصح
الكفالة كما في الكافي وغيره فلا تسامح فيه كما ظن ويمكن ان يقال ان المعنى لا يصح

تلك

تلك الكفالة كما في التحرير والمضمرات كان هبت الريح فتسليم المال او النفس علي واجب
كما هو قيس الامثلة مختصة بالكفالة بالمال كما ظن وان كفل بما لك عليه من مال المجهول
ضمن ما قامت به بينة من قدره بينة وان لم تقم بينة فالقول للكفيل فيما يعترف به مع
يمينه الحلف على العلم كما في قاضيخان وغيره والمعاني على البتات في فعل الغير اذ ارجع الى
ما يلزم الحالف وما يخبر فيه لعيش من هذا القبيل كما ظن لان ذلك الفعل تسليم الزائد
وهو فعل الاصيل حقيقة وصدق الاصيل في الزائد على حق نفسه اذ لا اجبر
به فانه اقرار منه فقط فلا يصدق على الكفيل ولم يطالب الطالب عنه ذلك الزائد فلو
ادى ما ذاب لك عليه بالف وقال الطالب بالفين وصدقه الاصيل في ذلك لم يلزم
على الكفيل الا الالف الا اذا ظهر انه معاذ في ذلك فيلزم الالفان على ما قال
الامام السرخسي ولا يلتفت الى ما ظن في هذا المقام من الاطناب في الكلام فانه ما ذكره
هو مراد الكفيل وهذا السلام واذا طالب الدائن المكفول له احدهما اي الاصيل
والكفيل فله اي الدائن مطالبة الآخر لان له مطالبة الكل بخلاف تضمين احد الغاصبين
اذا التضمين تمليك وتصح الكفالة بالنفس والمال بامر الاصيل بالكفالة وبلا امره سواء
كان بخطاب المكفول له او اجنبي كما قال الكفيل بنفس فلان او بماله او بغلان ح
فقال كفلت فان امر الاصيل وقت العقد بالكفالة بالمال سواء كانت صحيحة او فاسدة
كما في النهاية رجع الكفيل عليه اي الاصيل بما كفل جيادا كان او زيوفا فلو كفل بجياد
وقبل الطالب منه الزيوف فانه رجع عليه بالجياد لانه ملكه بالاداء ما في ذمته
وفيه اشعار بانه لو لم يامر بالكفالة لم يرجع بما ادى لانه متبرع والامر انما هل
للرضا فلو كفل بحضرته بلا امره فرضي الطالب او لا رجع الكفيل عليه فلو حضر

الطالب او لا لم يرجع لانه تم العقد فلم يثبت كما في قاضيخان والمتبادر من الامر من يصح امره
عليه فلا يرد ما اذا كفل عن صبي محجور عليه بامره واداه فانه لا يرجع عليه كذا اذا كفل الاب
عن عبده فانه لا يرجع الا بعد العتق ولا يرجع المولى عليه اصلا كما في المحيط وغيره بعدا ادا
اى الكفيل لا قبله لانه يملك ادائه لانه لو وهب الكفيل الى المكفول له بعد اداء الاصيل
عالم به لم يرجع عليه كما في المنية وان لوزم اى لازم الطالب حين يكفل بالحال حال حورا
بماله اى لازم حتى ادى فلاه حال وللملازمة في الاصل شرة المطالبة تقال
فلو لازم فلان اى صاحبه لا يعقبها مفارقة لازم الكفيل الاصيل حتى يخلصه
اى دار حتى يخرجه حتى يخلصه فالجملة معطوفة على الشرطية دون الجملة الاخير رجع
عليه كما ظن وفيه اشعار بانه لو كان الكفيل امرة يلازمها والاصح انه استاذ جرامرة
يلا يلازمها كما اشار اليه وان حبس الكفيل حبسه الاصيل الا اذا كان كفيلا عنه ايضا
الابوين او الجدين فانه ان حبس لم يحبسهما بل يشرع في الخلاص وابرى ای
الطالب الاصيل وتاخير بسرى ذلك الابراء والتاخير الى الكفيل
الكفيل فلا يطالب الدين وفيه اشارة الى انه يسرى اليه والى ان تحليفه لا يسرى
اذا حلف لا يفيد الابراء اى لا كما في المنية والى ان تحليفه يسرى اليه وهذا اى ظاهر
اليه كما في الزاهدي لا عكس اى ابراء الكفيل وتاخيره لا يسرى الى الاصيل لانه لا يجعل
الفرع تابعا للاصل والكلام مشعر بان ابراء الكفيل والاصيل صحيح بدون قبولهما
وهذا في صحيح في ابراء الاصيل عن دين الصرف فانه يتوقف على قبوله وتمامه في المحيط
وان صالح الطالب الكفيل عن الف من الدراهم على خمسمائة منها رجع الكفيل بعد
الاداء عليه بخمسمائة لا بالف وفيه اشعار بانه برئ كل منهما بالصلح وبان الطالب

يطلب

يطلب الاصيل بخمسمائة لانه لم يحصل الا خمسمائة وذكر الالف اتفاقي فلو صالحه على مائة
فالحكم كذلك كما في المحيط وان صالح عن الالف على جنس آخر من مكيل او موزون او غيره
فبالالف رجع على الاصيل لانه بالصلح ملك ما في الذمة للاصيل وان صالحه عن موجب
الكفالة من مطالبة لا يبرأ الاصيل لانه لم يبرأ الا الكفيل عن الكفالة لانه شرط الحفظ
ليس للطالب فيه منفعة نحو ان قدم زيد فانت اودانا برئ من الكفالة وعنه انه يصح
لانه عليه المطالبة فكان اسقاطا كالطلاق وانما لم يصح لان في الابراء تمليكا ينافيه
التعليق وذكر في المحيط انه لو كفل بنفس رجل على انه متى رأى الطالب بنفس
فانا برئ منها كان جائز كسائر البراءة اى مثل التعليق بالبرات عما يتعلق به فيبطل
لو قال ان جاء زيد فانا برئ من الثمن بهذا المبيع او من مهر كذا او غيره كما ذكرنا وذكر في العمادية
ان التعليق بشرط ملائم صحيح كما اذا اعطى مديون معجلا الا ان كذا من دينه فقال الدائن
ان عجلته فقد ابرأتك عنه ولا يصح الكفالة بما لا يمكن استيفاؤه من الكفيل كما اذا كفل
رجل عن جان للطالب بالحدود اى من حد القذف والسرقة والزنا والشرب والقصاص
فان النيابة لا تجرى في العقوبة بهذا الا انه مستدرك بما مر من ان الكفالة بالنفس والمال
ولا يصح بالاعيان المضمونة بغيرها مثل الكفالة عن البائع للمشترى بالمبيع اى بالعين
على معنى انه لو هلك قبل القبض وجب عليه قيمته وانما لم يصح لان العقد قد انفسخ
بالهلاك فلا شيء على الاصيل في الملك ولا الكفيل وفيه اشعار بانه يصح بتسليم المبيع
لان تعذر نقد الثمن لازم على الاصيل الكل في الكرماني بخلاف الثمن فانه دين صحيح لغيره
هذا مستدرك كما لا يخفى والا بالمرهون فانه مضمون لغيره ولذا لو هلك لم يجب عليه الكل
شيء لكن في الاختيار انها يصح على الاصح بالمضمونة لغيرها كالمبيع والمرهون ويبطل

يطلب

على الوارث عن مورثه فى مرضه مرض الموت مع غيبة غرمائه فانه يصح الكفالة بلا قبول
عندهما وفيه رمز الى ان صحة الكفالة لا يتوقف على تسليم المكفول به ولهذا كما فى النهاية
والى ان المريض لو لم يامر الوارث بالكفالة صار كفيلا وهذا عنده لابى يوسف ره وفى رواية
عنه واما عنده غيره فلا يصير كفيلا لكنه فى قاضيخان والى انه لا حاجة الى كون المريض ذا مال
وفى الهداية اشار الى الخلاف فى انه لو لم يصح اذا كان له مال وفى الايضاح رحمه الله قيل هو وصية
حتى لا يصح اذا لم يكن له مال وقيل يصح لحاجته الى ابراء ذمته وفى الزاهدى كفالة
الوارث عن المريض بامره لغيبة الطالب بقدر التركة يجوز وقوله عن مورثه
مشير الى انه لو امر اجنبيا بالكفالة له فكفل لم يصح ومنهم من قال انها يصح نظرا الى المريض
كما فى النهاية وقوله مع غيبة غرمائه لم يذكر الايضاح لانه يغني عنه قوله بلا قبول الطالب
ولا بالكتابة لانه ليس بدين صحيح كما مر وكذا بدل السعاية عنده والعهدة اى لا يصح
الكفالة بالعهدة لانها مشتركة بين معان الصك القديم لانه وثيقة العقد ولان العهد العقد
العقد وحقوقه لانها عبارة ... من اشترى شيئا فضمن له رجل بالعهدة لم يصح لانه لم يتبين
العمل به قبل البيان وذا بلا خلاف فى ظاهر الرواية وعندهما انه ضمان الدرك
غاية البيان والخلاص اى بالاستخلاص عند الاستحقاق وعندهما هو ضمان الدرك وهو
ضمان الثمن عند الاستحقاق وفى الاكتفاء ... ان ضمان الدرك يصح وذا بلا خلاف
كما فى الغاية وغيرها ولا يصح عند بيع مال المضاربة ضمان المضارب الثمن عن المشتري
لرب المال لانه ... الضمان ولا يصح عند بيع مال الوكالة ضمان الوكيل بالبيع الثمن
للموكل لان المال امانة فى يد المضارب والوكيل كما فى الهداية ... ركن ...
بحكم الامانات وضمان احد البائعين لشريكه حصته من ثمن عبد مشترك بينهما باعاه

صاحبه

بالهلاك كالمغصوبة قبل الهلاك والبيع تحقيقا الامانات سواء كانت واجبة التسليم
كالمستعارة والمستاجرة او غير واجبة التسليم كالودائع لكن فى التحفة انها يصح بواجبة
التسليم كالمبيع والرهن وغيرهما كالوديعة والعارية والمستاجر ومال المضاربة
والشركة فانها غير مضمونة والشرط كون المكفول به مضمونا على الاصيل وبالحمل على دابة
مستاجرة معينة بان استاجر زيد من عمرو دابة معينة للحمل كذا فكفل بكر عن الذي
فلو كفل بالحمل على دابة غير معينة يصح لانه قادر عليه وفيه اشعار بانه يصح الكفالة
بتسليم دابة مستاجرة معينة للمقصود التسليم من غير تعرض فى حاله بالاعلام مكانها ولو
بانه يصح اجارة دابة غير معينة وهو الاصح كما فى المحيط وغيره وبخدمة عبد كذا اى
مستاجر معين لانه لم يقدر عليه فانه كفل بتسليم جاز للقدرة عليها كما مر والاصح ميت مفلس
اى اذا مات الرجل مفلسا وعليه دين فكفل عنه رجل للغريم لم يصح لانه كفل بدين ساقط لان
الدين هو الفعل حقيقة وهو قد سقط عنه فى الدنيا بالموت وصحتها تقتضي قيام الدين
فى الدنيا وهذا عنده واما عندهما فيصح الكفالة عنه لانه كفل بدين ثابت ولم يوجد مسقط
فى الآخرة والمفلس من افلس اذا صار ذا فلس بعدان كان ذا دراهم او دنانير ثم استعمل
مكان افتقر كما فى الطلبة ولا يصح عند الطرفين بلا قبول الطالب للكفالة فى المجلس اى مجلس
عقدها سواء كفل بالنفس او المال واما عند ابي يوسف ره فيصح موقوفا على الاجازة وقيل
نافذ وله حق الرد على اختلاف المشايخ ره واشاره فيها اذا مات الطالب قبل القبول
فانه لم يواخذ الكفيل به عنده وفيه اشارة الى انه لو وجد خطاب او القبول من المطلوب
او قال اجنبي كفلت لفلان عن فلان فبلغه الطالب فقبل لم يصح عندهما كما فى المحيط
والى انه لو كفل والمكفول عنه غائب واجاز الطالب صح الكفالة كما فى قاضيخان الا اذا

نعم وبذلك يحمل على تلك الدار ... لم يشح تلك الكفالة لانه لم يثبت له الولاء على ... دابة بعينه ح

كفل

بصفقة واحدة فلو باعاه بصفقتين بان سمى كل لنفسه ثمنا ثم ضمن احدهما الآخر
صح الضمان لامتياز نصيب كل منهما عن الآخر والاشمل والاحصر ضمان احد الشريكين
في دين مشترك للآخر كما في البحر والاحسن تفصيل الشارح ثم الابطال فان الكافي منهي
الكفيل به مال الكتابة وضمان الدرك الدين المشترك والمضارب والوكيل وبطل ما
سواها على ما يشعر به كلام المحيط والقهستاني وغيرهما فينبغي ان يكون الآخر من
الاربعة باطلين وصح ضمان الخراج موظفا او مقاسمة فانه دين مطالب من جهة الملك بلا
او غيرهم بدلا عن ما في الحفظ او غيره وقيل اريد به الموظف الذي يراه الامام في كل سنة
دون المقاسمة الذي على ما في البحر فانه لم يجب في الذمة وفيه اشعار بانه لم يصح ضمان الزكوة
لانه عبادة بخلاف الخراج كما في النهاية وغيره وضمان النوائب جمع النائبة اي الحادثة
وشرعا ما يضرب السلطان على الرعية لمصلحتهم كأجرة حفظ الطريق ونصب الدروب والابواب
والسكك وكري الانهار واصلاح الخندق بعض فانها دين واجب يحبس على ادائه للامام
وقيل ما ينزل بهم من جهة سلطان ولو بغير حق ولكن يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسروا في
الزيادات ولان اكثر النوائب في زماننا ظلم ولذلك من تمكن من دفعه فهو خير له كذا في
المنية وقيل لا يصح الضمان بما يأخذه الظلمة في زماننا ظلما وقيل يصح وعليه الفتوى
كذا في النهاية وذكر في الكرماني انه يصح الضمان بحج الجيش اذا لم يكن في بيت المال ما يكفيهم
[illegible] على البر والفقير وضمان القسمة اي ضمان احد بتقسيم حصته بين الشريكين
عند طلب احدهما والممتنع الآخر عنه وقيل انه فعل غير مضمون وقيل ان كان من
الديوان راتبة في كل وقت فنائبة وغير راتبة قسمة وبما ذكرنا من التفصيل ظهر انه
قد استدرك قوله وان كانت تلك النوائب والقسمة بغير حق وحال مبتدأ وخبره

حال

حال للاجنبي اذا ادعى على عبد جيء ليعتق بمال اقر عبد محجور باستهلاكه وكذا المولى او بايعه
[illegible] او اقر عنه او مهر امرأة نكحت بغير اذنه وكفل احد به حالا فانه كفل به الحال
لمطلق غير مقيد بوصف التعجيل والتأجيل اذ الكفيل غير معتبر وفيه ايماء الى انه لو
استهلكه عنه معاينة او اذن فاقر به فهو عليه في الحال والى انه لو كفل مؤجلا فليس
بحال وبطل دعوى المبيع من ضامن ضمان الدرك فمن باع دارا او كفل عنه بالدرك وقبول
الثمن عند الاستحقاق ثم ادعى الكفيل انها ملكه او لو كيله بطل دعواه لانه ينافي احكام
البيع وبطل دعوى مبيع من شاهد كتب بامر او بغير امر شهد بذلك او شهد فيها اذا
شهد عليه على صك اي وثيقة المبيع طرق كتب كتب فيه اي في ذلك الصك باع فلان ملكه
او بيعا صحيحا او نافذا او لازما او غيره مما يدل على صحة البيع فان في تلك الشهادة اقرار
بانه باع ما هو ملكه لان ذلك فيما كتب اشارة الى ذلك فلا يصح دعواه وفيه رمز الى انه
لو قال احد اكتب شهادتي فيه فكتب الآخر او شهد بذلك صح دعواه كما لو كتب باع فلان
داره وقد اقر انه باع ملكه فلا اي دعوى شاهد كتب فيه شهد على اقرار العاقدين
بان كتب فقد اقر بالبيع عندي او جرى البيع بشهادتي او اشهد فلان بالبيع او غيره مما لا
يدل على صحته فانه صح هذه الدعوى لانه ليس فيه اقرار بالملكية ولا يخفى ما في هذه المسئلة
[illegible] عند ذوي الالباب من رعاية اللطافة في ختم الكتاب كتاب الحوالة اورد بعد الكفالة
لانها يختص بالديون ولم يشمل العين بخلاف الكفالة وهي لغة دالة على الانتقال
فانها اسم من احلت زيدا بكذا من حال اعطى رجل فاحتال زيد به عليه فانا محيل وزيد
محال ومحتال والمال محال به ومحتال به والرجل محال عليه ومحتال عليه وقد لغى قولهم
المحتال له [illegible] فانه بلا صلة وانما لمولة الصلة ومن المظنون انه غير لغو لان في

الا ان المحتال له صاحب اليمين فى الدين والنفقة فى محل النزاع فكيف يستدل به ومن شرح
اثبات دين ولو حكما وحمل عقد ادلا وسببى تمامه ومما ذكرنا لم يخرج عنه حوالة الوارث الموارثة
كما ظن فانه بالحوالة صار المحتال عليه مجبورا على الاداء واجيز ذلك عن الكفالة لما ان الشغل
دين بما فى الدين وصف شرعى قابل للنقل الشرعى بخلاف الاعيان فانها محسوسة غير قابلة
الا النقل الحسى اى المحال على آخر اى المحتال عليه في هذه المقام من الظن انه يخرج عنه
الحوالة على المديون ويدخل فيه اثبات الثمن للبائع على المشترى والثمن للمقرض على
المستقرض ونحوهما لان فى الاول اثبات دين للمحال على المحال عليه وفى الثانى ليس كذلك
وجهز ذلك عن الكفالة على القولين الراجح والمرجوح لعدم بقاء الدين ولو حكما
على المحيل اى الاصيل بعد اى بعد اثبات الدين وهذا دفع لتوهم ان الدين ثابت فى
ذمة المحيل الخ كما قال بعض المشايخ ان الدين باق فى ذمة المحيل فانها
اثبات المطالبة وذكر شيخ الاسلام انه قول محمد والاول قول ابو يوسف ره وهو
الصحيح فلو احال الراهن المرتهن الدين على غيره لم يصح الاسترداد والرهن عنه ولو
ابرء المحال الدين عن المحيل لم يصح ولم يرتد ويصح عند محمد وقال بعضهم انه لم يثبت
نصا على انها اثبات المطالبة او الدين كما فى النهاية لكن فى الخلاصة ان الدين بالحوالة
انتقل الى المحال عليه ويبرء المحيل عند العلماء الثلاثة لكن فى المحيط ان الدين بها صار
مشغولا بحق المحال ولم يعد ملكا له على الصحيح واعلم ان ما هو بتركيب ركن وتعيين بمعنى الحوالة
متميز من ساير الافعال فانه اى هو العقد المخصوص فليس من وقوف الشئ على ما يتوقف
عليه ذلك الشئ بحيث لا يتصور الا من جهة ذلك الشئ كما فى اسس الاقتباس وغيره
ولا شك ان الثانية لا يتوقف على الاول بهذه الحيثية فى اى الحوالة يشترط عدم براءة

اى المحيل

المحيل بكفالة وهذا اى الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة اى كل واحد منهما من الحوالة
والكفالة يستعير للاخرى عند تحقق موجبه فلو قال احلت بشرط عدم براءة المحيل او
كفلت بشرط براءة الاصيل كان كفالة وحوالة لان العبرة للمعانى ويصح الحوالة بلا رضاء
المحال على المحيل بان يستعار الحوالة للوكالة لاحتمال كل على النقل كما فى الكرمانى ويصح بلا
دين له عليه والمتبادر ان يكون الدين معلوما والا فلا يصح كما اذا قال احلت جميع ما يذوب
لك على فلان كما فى المنية برضاهما اى يصح برضا المحيل والمحال وفى الزيادات انها يصح
بلا رضاء المحيل ورجحه صاحب الهداية حيث لم يتم الدليل الا عليه كما فى الكرمانى
فلو قال للطالب ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به عليه فرضى به الطالب صحت
وبرى الاصيل ورضى المحتال عليه سواء كان عليه دين اولا وقيل لا يشترط رضاه
كما فى الزاهدى وذكر فى شروط الظهيرية انه لا يشترط ايضا عاد فيه رمز الى انه لا يشترط
حضور المحال كما قال ابو يوسف ره لكنها باطلة عند الطرفين بلا حضوره كما فى النظم
والى انه لا يشترط حضور المحيل والمحتال عليه كما فى النهاية والى ان الحوالة فى الحال
ليست بعقد وهو عقد صور صريح لقول المديون للدائن احلت بمالك على من الدين
على زيد وقال الدائن قبلت كما فى المستصفى فيبرء المحيل من الدين الذى احاله للمحال
على المحال عليه والتقريق وان حامل هو ومنه لكنه ذكر للتوطية قوله الا ان يتوى
يعلم ان يهلك الدين المحال به بموت المحتال عليه اى بسبب حال كونه مفلسا اى
لم يترك عينا ولا دينا ولا كفيلا او حلفه اى حلف المحتال عليه منكر الحوالة وهو صوفية
بقول لا بينة للمحيل والمحتال كما فى قاضى خان وشرح الطحاوى فالاكتفاء
المحتال الطعن عليها اى على تلك الحوالة فانه عند تحقق احد هذين الامرين المذكورين

عاد الى المحيل وعنده انه لا يعود وقالا اى الصاحبان التوى يكون بكلا الامرين بجا هو

المذكورين وبامر ثالث للقاضى اى بتفليس القاضى المحتال عليه وقضائه بافلاسه حين ظهر عليه

حال حياته وفيه اشعار بانه لو غاب المحتال عليه بحيث لا يدرك مكانه لعسرته

لم يرجع المحتال على المحيل بالدين لكنه لو ماطل وجحد والحال بالدين للنزاع الى المحيل فقال

ان زيدا خذ كبير كر عن عمرو زيد فقال المحيل كهل است من عليكم اودعتم من التوى فان رجعت

رجع المحتال بالدين على المحيل لانه بطل به الحوالة كما فى الجواهر والاحسن ما فى خير الزادة

المذكور فانه محكم مشترك بين تقسيم قسم الحوالة المطلقة ان يحيل بلا ان للمحيل على

المحال عليه اولم يكن له عليه من دين او عين والمقيدة ان يحيل بما له عليه من احدهما ولو

غصبا فاشار الى الاولى فقال فيصح حوالة ان لم يكن له من دين او عين بلا شئ اى بلا ذكر

شئ للمحيل على المحتال عليه فان اداه ففى الاول يرجع بما اداه على المحيل لانه يجب

قضى دينه بامره وعلى الثانى لا يرجع المحيل والمحتال عليه كما فى الفتح لكن لو احال بالف من ثمن

من الحنطة ولم يكن للمحيل على المحتال عليه شئ ولا للمحتال على المحيل لم يصح

الحوالة ولا لو قبل المحتال عليه فلا شئ عليه كما فى المنية ثم اشار الى الثانية فابتدا

بالعين فقال ويصح بدراهم الوديعة الى الحال لانه كان غير الوديعة وجه ما

ويبراء المودع المحتال عليه من موجب هذه الحوالة بهلاكها كما ان ملك الدراهم وبا

الدراهم المغصوبة اى بما يكون مضمونا على المحتال عليه ولم يبرا الغاصب

المحتال عليه بهلاكها لانها فاتت الى ضمان فكانها باقية بخلاف الوديعة ويصح

بدين المحيل عليه اى على المحتال عليه ويبرا به ثم اشار الى حكم آخر من الحوالة

فقال فى المقيدة فلا يطالبه احد اى لا يطالب احد المحتال عليه بما له من الوديعة

والمغصوبة

والمغصوبة والدين الا المحتال فلا يطالبه المحيل وفى الحوالة المطلقة للمحيل الطلب الفرق

فللمحتال الطلب وليس للتقديم فايدة ظاهرة ولا يبطل الحوالة لو مقيدة باى اخذ ما كان

عليه المحتال عليه من الدين والمغصوب او ما عنده من الوديعة فللمحيل ان ياخذ الدين او العين

من المحتال عليه فى المطلقة لانه لم يتعلق به حق المحتال لعدم الاضافة اليه بخلاف المقيدة

فانه ليس له ان ياخذه منه لانه صار مشغولا بالحوالة فلو دفع اليه ضمن ويكره السفتجة

وهى لغة وشريعة بضم السين وسكون الفاء وفتح التاء اكم من السفتجة بفتح السين

آراضى الا انها بالياء تخذه صدريه وقيل لغة فى لبنا آخر ثم ذكر بعد اتمام المعنى علمه

وان احتمل ان يكون من تتمة فقال لسقوط خطر الطريق اى اشرافه على الهلاك فى الطريق

فيكره وان لم يذكر بهذه المنفعة وقيل لا يكره اذا ذكرت والا فلا باس بها كما فى النهاية

وانما ذكر فى الحوالة لانه احال الخطر المتوقع على المستقرض ولا يخفى انه علمه سقوط

خطر الطريق مما رعاية حسن الاختتام كتاب الوكالة وانما عقبه بالحوالة لانه وان اشتمل كل

على تعويض الامر لكن الوكالة بلا نقد وهى لغة بالفتح والكسر اكم من التوكيل كما فى الصحيح وغيره

والكسر وفتح مصدر الكل فهو وكيل فعيل بمعنى مفعول لانه موكول اليه الامر اى مفوض

اليه وقولهم الوكالة الحفظ والوكيل الحفيظ مجاز لعلاقة السببية كما فى المنح ويطلق

الوكيل على الجمع والمؤنث كما فى القاموس وشريعة تفويض التصرف الى غيره اى اقامة

احد غيره مقام نفسه فى فعل شرعى معلوم مورث لحكم شرعى كالنكاح والطلاق الموروثين للحل

والحرمة فان اللام للعهد فلا حاجة الى زيادة امر شرعى كما ظن ويخرج عنه ما اذا قال انت

وكيلى فى كل شئ فانه لم يصير وكيلا لجهالة التصرف وفى الاستحسان يصير وكيلا بالحفظ

فينبغى ان يراد الحفظ كما فى التحفة وكذا يخرج عنه الايصاء فانه نيابة بالولاية

المشتري اليه دون القاضي به المتبادر ثم يدخل فيه توكيل مسلم ذميا ببيع خمر او خنزير كما ياتي
وفيه اشعار بان القبول لم يشترط فلو قال وكلتك بطلاق فلانة ولم يقل الخاطب قبلت ولا رد
ثم طلقها وقع استحسانا لانه دليل القبول كما في المبسوط وفيه ايماء الى ان القبول اشترط ولو
حكما تبعية كلام الهداية وشرطها اي شرط نفس ذلك الوكالة ان يملكه الموكل اي يقدر
الموكل على التصرف المفوض اليه والا فالتوكيل باطل فلا يشكل انه خلاف ما ذكره في اختيار
رأيه دون رأي فان المسلم لا يملك بيع الخمر والخنزير وشرائهما وقد صح منه التوكيل
لهما لو كيله الذمي لانه فيتصدق بالثمن ويخلل ويسيب لانه قادر عليه وانما امتنع
بعارض النهي كما في المضمرات وان يعقله اي يدرك الوكيل ذلك التصرف بان يعلم ان البيع
سالب للملك والشراء جالب له وان يعرف الغبن الفاحش واليسير كما في الكافي فتوكيل
الصبي المجنون باطل وعقيل فاسد فلو كبر وافاق لا يجوز العقد كما في المحيط وغيره وشرط
حكم ان يقصده اي التصرف بان لا يهزل فيه والا فلا يقع للموكل وفيه رمز الى ان
يصلح ان يكون وكيلا لانه يعقله ويقصده وانه لم يرجع المصلحة على المفسدة والى ان
علم الوكيل بالوكالة لم يشترط والا خلاف فلو وكل ببيع عبده وطلاق امرأته ففعل الوكيل قبل
العلم جاز خلافا لما في المحيط وغيره فيصح توكيل الحر البالغ العاقل بقرينة الاتي والعبد
او الحر الصبي والبالغ المأذون من جهة الولي او المولى العاقل كلهما اي مثل الحر والمأذون
فيجوز توكيل الحر البالغ او الصبي او العبد الصبي او البالغ ماذون فالاقسام
ستة عشر حاصلة من ضرب اربعة في اربعة لكن الباطل منها تسعة من ضرب ثلثة في ثلثة
وصح توكيل الحر البالغ والماذون صبيا عاقلا وعبدا صبيا او بالغا عاقلا في حال كونهما
محجورين عن التصرف فالاقسام اثنا عشر من ضرب اربعة في ثلثة ويرجع الحقوق اي حقوق

العقد

العقد الواقع من هذا الصبي والعبد الى موكلهما لا اليهما لقصور اهليتهما وفيه اشعار بان
الحقوق يرجع الى الوكيل المأذون منهما وهذا اذا وكل بالبيع واما اذا وكل بالشراء
فالى الموكل سواء كان الثمن حالا او مؤجلا كما في المحيط وغيره لكن ما موصوفا اولي من الموكل
والظرف للتوكيل اي صح التوكيل بكل عقد يعقده اي يحصله الانسان بنفسه اي مستبدا
او بولاية نفسه من الغير كالبيع والهبة والصدقة والوديعة وغيرها ولا اشكل بتوكيل
المسلم او الذمي ذميا او مسلما ببيع الخمر او شرائها وبالتوكيل ببيع السلم والاستقراض
كما ظن فان الكفاية كافية للاول والثاني والثالث مستثنى بقرينة الاتي والرابع مختلف فيه
كما يجيء وصح التوكيل ولو لم يرض الخصم بالخصومة اي الجواب الصريح او الدعوى الصحيح كما
في المستصفى او الجواب باقرار الكافي او انكار كما في التلويح وقال بعضهم انه لم يصح الا رضاه
والصحيح ان الخلاف في اللزوم كما في الظهيرية فعنده لا يلزم وعندهما يلزم وهو المختار
فلا يرتد الوكالة برد الخصم كما في النهاية وغيره وافتى بعض المتأخرين باللزوم عند
تعنت المدعي عليه وبعدم عند اضرار المدعي وهو المختار عند الامام السرخسي
وشيخ الاسلام وهذا كله اذا كان مقيما صحيحا والا فلازم بالاجماع كما في الظهيرية وفي
حكم المريض المخدرة التي لم يعهد لها الخروج الا عند الضرورة كما في النهاية فلو وكلت
بالخصومة وتوجه اليمين عليها بعث القاضي اليها ولا تستخلف وشاهدين على الحلف
او النكول وما هو في خزانة المفتين والاطلاق مشعر بانه صار وكيلا في هذه الصورة
بالانكار والاقرار جميعا وله ان يستثني الاقرار عنده محمد خلافا لابي يوسف رحمهما الله كما
في الظهيرية في كل حق للرجل او المرأة ولو صبيا على الناس او عندهم او معهم او بالعكس وصح
بالغاية اي اداء كل حق واستيفائه اي قبضه الا في حد وقصاص اي استيفاء عن حد و

الحدود والقصاص لغيبة موكله عن المجلس قال الموكل وجب على فلان حد وقصاص
في النفس او الطرف فوكلتك ان تطلبه منه فتقبل فان استيفائهما بدون حضور الموكل
باطل بالاجماع لسقوطهما بالشبهة وفيه رمز الى انه صح التوكيل باثبات الحدود والقصاص
خلافا لابي يوسف رح والى انه صح التوكيل باستيفاء التعزير كما في شرح الطحاوي وحقوقه
الحقوق اي حقوق عقود تقدر من غير الصبي والعبد المحجورين الى الوكيل دون
الموكل ولذا اجاز للوكيل ان يوكل غيره بهذه الحقوق ولم يجز للموكل كما في النهاية
وانما الكلام في الحقوق لان الملك يثبت للموكل ابتداء كما يأتي وكل عقد فيه مبادلة الملك
بملك كما في بيع وشراء وسلم وقد يشير اليه لتكرره وفي الاطلاق رمز الى انه لو باع بحضرة الموكل
فهو يرجع الى الوكيل كما في الصغرى لكن الصحيح انها ترجع الى الموكل كما في الجواهر والى انه
لو وكل هذا الوكيل غيره بالبيع فباع بحضرته فالحقوق الى الوكيل الثاني هو الصحيح كما
في الخلاصة والى انه لو اضاف العقد الى موكله فهي ترجع الى الوكيل في الصحيح وقال شمس
الدين الحلواني انها لا ترجع اليه وفي التخصيص اشعار بانه بالخلاف كما لا يخفى والشراء اي [illegible]
اضاف الى الموكل خلافا في الهداية وقيل لو وكل بالشراء فالحقوق الى الموكل كما
كما في الخزانة والاجارة والاستئجار والصلح عن اقرار دون انكار فان الحقوق فيه
للموكل المدعى عليه ثم اشار الى تفصيل الحقوق فقال فيسلم الوكيل المبيع الى المشتري
في الوكالة بالبيع ويقبضه اي المبيع عن البائع في الوكالة بالشراء ففيه استخدام و
يقبض ثمن مبيعه في البيع ويجب عليه اي الوكيل ثمن مشتريه في الشراء وان لم يسلم
اليه الموكل كما في العمادية ويخاصم بالبيع في الاستحقاق والعيب فلو استحق المبيع رجع
المشتري بالثمن على الوكيل بالبيع ان نقد الثمن اليه وان نقد الى الموكل رجع به عليه

ولو

ولو وجد المشتري بالمبيع عيبا وثبت بالبينة نقد الثمن اليه وان نقد العيب عليه ورده
ليقبض او ياخذ الثمن من الوكيل ويخاصم بالكسر في الاستحقاق اي استحقاق المبيع فيرجع الوكيل
بالشراء اي الثمن على البائع دون الموكل وفي العيب اي عيب المبيع فيرده الوكيل على البائع
وهو في يده فان سلم الى الموكل فلم يرده الا برضاء الموكل كما في شرح الطحاوي و
واعلم ان المصنف قد ترك قيودا اذ هو في يده والرد بالعيب مقيد بما ظن ويخاصم بالفتح
في طلب شفعة ما اشترى من عقار فالشفيع يخاصم الوكيل بالشراء وهو ان العقار
في يده اي الوكيل بخلاف ما اذا سلم الى الموكل فانه يخاصم دون الوكيل لانتهاء
الوكالة فقوله في شفعة معطوف على ما قدر من قوله في الاستحقاق بتربية المعنى المراد فلا يتأمل
بانه معطوف على ما هو معمول الكلام الفعلين كما ظن وفي قوله وعليه عتق من يشعر
بانه متى صار الوكيل بنفعه مدعى عليه اجره المدعى على انها الفعل كتسليم المبيع وغيره ومتى
كان معتبرا لم يجبر عليه كقبض المبيع والرجوع في العيب والاستحقاق فانه كان مأذونا
موكله بهذه الافعال وفي الا فانه يترك وارثه والا فوكل الموكل كذا ذكره المصنف
في التحفة ان الموكل لم يباشر بنفسه فاما العهدة على الوكيل حتى يجب عليه قبض الثمن
وغيره وفي الخلاصة لو باع بحضرة الموكل فان العهدة على الوكيل وفي عيوب بيع في منية
ان الرد بالعيب على الوكيل وفي فتاوى [illegible] المحيط اذا غاب الوكيل او مات فالحقوق تنتقل
الى الموكل وفي الظهيرية لو امر الوكيل بالبيع في قبض الثمن وكل اي امر الموكل بقبضه [illegible]
ان يكون من حقوق الاجارة والصلح على ما ذكرنا يثبت الملك للموكل اي من وكل الوكيل بالشراء
وكذا اضاف الى نفسه ابتداء اذ فان الوكيل نائب في حق الملك اصيل في حق الحقوق وان اتفق لا
بمبادلة حكمية عند الكرخي وهو المختار عند الطاهر الدباس والاول عند القاضي [illegible]

ثم كثير من المسائل المتقدمة على العاقل
المستبيع كما ترى فلا وجه للقول
بالتصريح ههنا حيث لم يذكر
قيد مع

الموكل ٢

الاجازة وهو الاصح كما فى النهاية وغيره فلا يعتق قريب وكيل شراه اى القريب على الوكيل و
بنية الموكل لانه ثبت الملك للموكل وان كان بطريق الانتقال فانه لا يستقر ملكه
الوكيل بل ينتقل منه ساعته والملك المستقر شرط لثبوت العتق كما فى الكرمانى وفى التنوير .
لا يعتق بالاتفاق كما ذكره المصنف فالاولى ان يفرع عليه ما يظهر فيه اثر الخلاف وترجع الحقوق
الى الموكل فى كل عقد ليس بينهما ... ملك كما فى النكاح وخلع لان الوكيل فيهما
سفير اى حاكى حكاية غيره فلا يلزم عليه شىء كما فى الكفاية وغيره وصلح عن انكار لانه
فداء اليمين للموكل لو ان اقرار فانه مبادلة او صلح عن دم عمد وشركة ومضاربة
وفى عتق على مال او كتابة وتصدق وهبة واستيهاب واعارة واستعارة وايداع
ورهن وارتهان واقراض اى اعطاء على اداء بعينه ولم يذكر الاستقراض لما فى الايضاح ان
انه لا يصح التوكيل به وعليه الفتوى كما فى الخزانة فى اشتهر انه باطل ... انه اصح الروايتين
... فلا يطالب على المجهول وكيل زوج بالمهر ولا وكيلها اى الزوجة بتسليمها اى الموكل
ولا يبدل الخلع للزوج ... لانه سفير وللمشترى منع الباقى اى الوكيل منع الثمن من موكل بايعه
اى موكله وكيل يبيع ... حقوق العقد ... فان دفع المشترى
من الوكيل الثمن اليه اى الموكل صح الدفع لانه حقه ولا يطالب ثانيا اى يطالب بائعه
الوكيل الثمن طلبا ثانيا او طالب ثانيا فهو ... [illegible]
ولا يطالب الثمن او المشترى طلب او مطلوب ثانيا لانه لا فائدة فى الاخذ ثم الرد ولذا
لو كان للمشترى على الموكل دين وقع المقاصة به كما فى الهداية وهذا حيلة للوصول الى دين
لا يوصل اليه فصل لا يصح ولا ينفذ بيع الوكيل اى وكيل لو كان مطلقا وشراؤه اى
شراء ذلك الوكيل فلو قيد ... كما اذا قال بع ممن شئت فيباع ممن ...

شهادته

شهادته اى لا ان كان الوكيل لمولاه وداه او الزوجة او غيره للتهمة فلا يصح لو باع من نفسه او
ولده او ولد ولده الصغيرين واضافة البيع للعهد فلو باع باقل من القيمة بغبن فاحش
لم يصح بالاتفاق وكذا بالثمن القيمة او بغبن يسير رواية الاصل عنه ويصح عندهما فلو باع
باكثر من القيمة صح بلا خلاف كما فى النهاية وغيره وفيه رمز الى انه لو باع من هؤلاء بامر
الموكل صح كما فى العمادى والى انه لو امر بالبيع وعين الثمن فدفع اليه الثمن من ماله وامسك لم
يصح لانه وكيل بالبيع لا بالشراء وقيل لو علم الموكل بذلك وقت دفع الثمن اليه كان بيعا بالتعاطى
كما فى القنية والى انه لو باع منه اى الموكل او ابنه او عبده صح كما فى الخزانة وصح عنده بيع الوكيل
بيعا مطلقا ... فان الظاهر الا ... بما قل من الثمن ولو غبنا
فاحشا او اكثر منه وانما ذكره ليتناول الكل ... فلم يكن ذكره استطرادا
كما ... والعرض بالسكون ... غير الحجرين والنسيئة ... الثمن مطلقا وقالا لا يصح
الا بالنقد ... بمثل القيمة او بغبن ... باجل ... فلو باع الى خمسين
سنة صح عنده خلافا لهما ولو باع نقدا او اخر الثمن صح عنده خلافا ... وفيه
اشارة الى انه لو سمى الثمن فباع باقل لم يصح ولو باع باكثر صح كما فى النظم والى انه
لو امر بالبيع بالنقد فباع بالنسيئة لم يصح كما فى قاضيخان وكذا بالعكس كما فى ... انه
وصح عنده بيع نصف اى بعض ما وكل وان ضره التبعيض كالعبد كما فى الحقائق تبعية مطلق
وعندهما اذا ضره التبعيض لم يصح بيع النصف الا اذا باع باقيه قبل ان يختصما لان
الشركة عيب وصح اخذه اى الوكيل بالبيع رهنا ولو قليلا بالاتفاق لا اذا امر باخذه فانه
لم يصح عندهما ان ياخذ رهنا قليلا يوجب نقصانا لا يتغابن مثله كما فى الصغرى او كفيلا
بالثمن للاستيثاق فلا يضمن الوكيل الثمن للموكل والقيمة للراهن ان ضاع الرهن فى يده

الوكيل او ان قوى اى هلك ما على الكفيل من الثمن بان مات الكفيل او المكفول عنه مفلسا
كما فى الكرمانى وهذه مسئلة عندهم شراء الوكيل اى لو وكل بشراء شىء بغير عينه وان كان الثمن بمثل القيمة
بمثل القيمة اى بما يقوم به المقومين كلهم وزيادة عليه يتغابن اى يتحمل الناس بها وهى
اى تلك الزيادة على رواية النوادر ما يقوم به مقوم واحد دون الكل اى قدر ما بين
من ثمن يرغب الناس انهم يرغبون فى ذلك المبيع بذلك القدر من الدراهم او الدنانير
قال وصلة ليس بحال فلو اشترى ذلك الوكيل شيئا بعشرة دراهم فامتنع الموكل
من اخذه لكونه مغبونا عنه فعرض المشترى على المقومين فيقوم بعض بتسعة وبعض
بعشرة فهو داخل تحت تقويم المقوم فهو الغبن اليسير فلزم الموكل وان لم يقوم احد
منهم بعشرة فلا يدخل ولا يتغابن فهو الغبن الفاحش فلزم الوكيل شراها هو احد الفاضل
بينها وبه نفتى كما فى بيع الصغرى وهو الصحيح وقال شيخ الاسلام ان هذا التحديد فيما اذا
لم يكن له قيمة معلومة فى البلد كالعبد واما اذا كانت معلومة كالخبز وغيره فالزيادة لا ينفذ
على الموكل وان كانت فلسا لان اعتبار التقويم اى يكون فيما يحتاج اليه كما فى المحيط
وعلى رواية الجامع عن محمد ره ان اليسير يفيق العشر او اقل وعن نصير ابن يحيى انه فى
العشرة فى العروض زيادة نصف درهم وفى الحيوان زيادة درهم وفى العقار زيادة
درهمين كما فى شرح الطحاوى وذكر فى بيع البحر انه انه فى الحيوان ده نيم وفى العروض
ده يازده وفى الكرخ الكرخى وذكر فى التمرتاشى انه فى الكل ده نيم عند بعض وفى
الكرمانى ان ما ذكر تغيير الفاحش عند بعضهم وعليه يدل كلام الهداية لكن فى اكثر الكتب
والضابط للعسر الغبن اليسير خاصة عن صاحب العيون الى والعاق اشارة الى العروض
والحيوان والعقار النون والالف والسالى الى نصف درهم ودرهم ودرهمين

وفيه

هذا اى الوم لو امر بشراء شىء بعينه لا يتحمل منه الغبن اليسير ايضا عند بعضهم وقال بعضهم
انه يتحمل اليسير الا الفاحش والاول اصح كما فى المحيط الا ان الغبن اليسير انما يغتفر اذا كان
متردا واما اذا كان مع الفاحش فلا يغتفر كزيادة البخاسة على قدر درهم كما فى العمادى
ويتوقف عندهم شراء النصف مما وكل بشراء من شى بعينه كعبد ودار وثوب معينات
على شراء النصف الباقى لانه خالفه بشراء نصف فلا يلزم الموكل الا بعد شراء الباقى الا اذا لزم
التعاطف بشراء النصف على الوكيل كما اشير اليه فى النهاية والكفاية وصرح به قاضيخان
وغيره فمن الظن انه محمول على الوكيل بشراء غير معين وان القياس يقتضى ان لا يتوقف
على شراء الباقى اذا وكل بشراء معين ولو رد مبيع على وكيل بالبيع بعيب رده الى الوكيل على
آمره اى موكله الا الوكيل بنفسه على بدل اى لا يرده وكيل الا وكيل اقر بعيب يحدث مثله فى مدة
قصيرة فرد عليه بغير قضاء فانه لا يرده ولزم الوكيل ذلك المبيع لانه خصوصية للآمر وفيه
رمز الى انه لو رد على الوكيل بقضاء القاضى بالبينة او بنكول الوكيل يرده على الموكل والى انه
لو كان العيب مما لا يحدث فى مدة قصيرة او لا يحدث اصلا كزيادة اصبع فرد على الوكيل
بالاقرار بغير قضاء او بالقضاء بالبينة او بالنكول يرده على الموكل ايضا وفى عامة الروايات
ان كان بالاقرار بغير قضاء لا يخاصم الموكل ويلزم الوكيل والى انه لو رد بالاقرار
بالقضاء لزم الوكيل الا ان يخاصم الموكل الوكيل فيلزم عليه بالبينة او النكول والى انه
جعل النكول فى باب الشراء كالاقرار لان المشترى لم يكن مضطرا فى النكول فانه
الشراء سبب للملك بخلاف الوكيل فانه مضطر فيه كما اضطر عند اقامة البينة كما فى
الكرمانى وفى اسناد الاقرار الى الوكيل اشعار بانه لو اقر الآمر بالعيب وانكر الوكيل
لم يبطل البيع ولم يلزم الآمر والوكيل شىء كما فى المحيط وان باع الوكيل بالثمن نسيئة

اى مسوه بجلا اجلا مطلقا او مقيدا كما مر وقال الوكيل قد اطلق الامر اى الوكالة بالنسيئة

فقال الامر امرتك ان تبيعه بنقد صدق الامر مع اليمين على الوكيل الثمن حالا وفيه اشعار

بانه لو امره بالنقد فباع بنسيئة لم يجز كما مر وفى المضاربة اذا باع المضارب بنسيئة

وقال اطلق رب المال امر المضاربة فقال امرتك بنقد صدق المضارب مع مر ٣

اليمين لان العموم هو الاصل فى المضاربة كما ان النقد فى الوكالة ولا يصح الا

تصرف احد الوكيلين وحده اى يبطل تصرف احدهما فيما يحتاج فيه الى راى كل منهما

يخبر به للموكل او الوكيل الاخر الا ان انه اذا اشترى بنقد عليه فاذا باع او كاتب

او خلع او زوج فهلا يتوقف على اجازة الموكل او الوكيل الاخر سواء كان الثمن

مسمى او لا والوكيل حاضرا او غائبا كما فى شرح الطحاوى وفيه اشعار بانه اذا تصرف

احدهما والاخر حاضر لم يجز الا اذا اجازه الاخر وان كان غائبا فاجاز لم يجز

وقال الحاكم انه خلاف ما فى الاصل وقال ابو يوسف رح انه جائز كما فى المحيط والا

ان يكون وكالتهما بكلام واحد بان قال وكلتكما ببيع عبدى واما اذا وكلا بكلامين بان

وكل به رجلا ثم اخر صح تصرف كل بدون اجازة الاخر الا اذا كان توكيلهما فى خصومة

فانه لكل منهما ان يخاصم لكن عند [illegible] لا يفيده فائدة توكيلهما بان يسكت الامر بها او

انفرد واحد منهما بالتكلم وفيه رمز الى انه لا يشترط حضرة صاحبه فى خصومة كما

قال الجمهور وقيل يشترط والى انه لا يقبض احدهما بدون الاخر كما فى الخلاصة ورد

وديعة كبضاعة وعارية ومغصوب وقضاء دين دون قبض الوديعة والدين

وطلاق وعتق فانه لاحدهما ان يطلق ويعتق دون صاحبه وفى الاكتفاء اشارة

الى انه لو وكل وكيلين وقال لا يطلق احدهما دون صاحبه فطلق احدهما لم تطلق

الآخر

الاخر واجاز لم يجز وكذا العتق كما فى المحيط وذكر فى الهداية لو قال طلقاها ان شئتما لا ينفرد

احدهما به والظاهر ان الاعتاق كذا اذا كان بلا عوض كما مر لو كان الطلاق والعتق بعوض لم ينفرد

احدهما الا اذا اجازه الموكل او الوكيل الاخر ولا يصح ويبطل بيع عبد مال صغيره اى المسلم

من مسلم [illegible] او بيع مكاتب مال صغيره المسلم او ذمى مال صغيره فانه ولده الكبير

كالاجنبى فلم يصح بطريق الاولى المسلم قيد الكل وان لم يصح بيع الاولين مال صغيرهما

الكافر ايضا فان المفهوم اكثرى لا كلى اى [illegible] فليس بشرط [illegible] كما ظن ولا شراؤه

اى شراء كل منهم شيئا من مال الصغير المسلم [illegible] للصغير [illegible] فيصح

والا وضح ان لم يقل ولا يصح تصرف عبد او مكاتب او كافر فى مال صغير المسلم لان ما سوى البيع

من التصرف [illegible] لم يصح منهم كما فى الكفاية ولان الذمى والمستامن والحربى والمرتد

[illegible] ذلك الصغير لانقطاع ولاية الكفر عن المسلمين كما فى الخلاصة والامر بشراء الطعام

اى طعام [illegible] يحمل على البر وسويقه دفع دراهم كثيرة بحيث يشترى بها فى العرف

البر لا الخبز والدقيق فلو اشترى احدهما لا يجوز على الامر كما لو اشترى بها شعيرا او

لحما او فاكهة لا يجوز عليه وفى دفع الثمن الى الوكيل اشعار بانه لو امر بالشراء بلا دفع لا يصح

التوكيل وعلى الخبز فى قليلها بحيث لا يشترى بها فى العرف الا الخبز فلو اشترى بها برا

لا يجوز على الامر وعلى الدقيق فى دراهم متوسطة بحيث لا يشترى بها فى العرف الا

الدقيق فلو اشترى برا لا يجوز عليه كما فى المحيط وغيره وقيل القليل مثل دراهم

الى ثلثة والمتوسط مثل اربعة الى خمسة او سبعة كما فى الكفاية فالسبعة على هذا

من الكثير كما ظن وما فى المتن وان ذكر فى الهداية بلفظ قيل لكنه بما ذكره و

[illegible] عنده وعليه يدل كلام الكفاية وغيره وقالوا ان الطعام فى عرف الكوفة

كما فى المحيط ١٢

على البرد دقيقة وخبزه وفي عرف بغيرهم على ما يطلع وهو القياس وقال بعض المشايخ
انه ما يمكن اكله بلا ادام كاللحم والمشوي دون البرد دقيقة وقال الصدر الشهيد وعليه
الفتوى كما في الذخيرة ولو كثرت الدراهم او توسطت للعرف والامر بشراء حمار ا
وفرس او بغل يصح بلا بيان الثمن وينصرف الى ما يركبه مثل الموكل ولذا لو امر قاضي
بشراء حمار لا يجوز عليه ان اشترى مقطوع الاذن او الذنب منه كما في المحيط والامر
بشراء دار يصح ان ذكر ثمنها ومحلتها ويقع على دار مصره وكل بينه وجواب الظاهر انه
يصح ان ذكر احدهما كما في المحيط وذكر في المضمرات ان ذكر الثمن يكفي وعن ابي يوسف رحمه
لا بد من الثمن والمصر والامر بشراء شيء غير معين يصح ان علم جنسه كالعبد في النكاح
من وجه وذكر ثمن غير ذلك الثمن اي بين نوعه والجنس ترك الصفة فان النوع صار
معلوما بحر وتقدير الثمن كما في الهداية وعن ابي يوسف رحمه الله انه ينصرف الى ما يليق
بحال الموكل وفيه اشارة الى انه لو كان معلوم الجنس من كل وجه كالشاة والبقر
يصح وان لم يذكر الثمن والى ان جهالة وصف الثمن غير مانعة كما في المحيط لا يصح ذلك
ذلك الامر بذكر الثمن وان فحش جهالة جنسه بان جهل الجنس من كل وجه فهذا تصريح بما علم
ضمنا كما لا يخفى وفيه اشعار بانه لو بين نوع ذلك الجنس صح واريد بالنوع الجنس السافل
كالحمار كما ذكره المصنف ولعله سهو فان الحمار ليس بجنس سافل عند احد كالرقيق
الشامل للذكر والانثى المختلفين في بني آدم والثوب الشامل للديباج والكتان والقطن
والدابة الشامل للفرس والبغل والحمار عرفا كذا في الهداية وغيره او وكل ذي
قوائم اربع كما في علم الرهبة وفي المفردات انها الفرس خاصة وصدق عندهم الوكيل
لانه امين بشراء عبد ولو معينا ومن الظن انه شرط لعدم التعيين حيث قال اشتريت

عبدا

بعبد معين لا امر فمات العبد عنده وقد قال الامر بل اشتريته لنفسك ان دفع الامر
الثمن الى الوكيل وفيه اشعار بانه لو اختلف وهو حي صدق الوكيل بالطريق الاولى كما في
الهداية والا يدفع الثمن فالامر الموكل صدق لانه انكر الزام الثمن وفيه اشعار بانه لو كان
حيا صدق الامر بالطريق الاولى عنده واما عندهما فكذلك اذا وكل بغير معين والا صدق
الوكيل وتمامه في الهداية وللوكيل بالشراء حبس المبيع اي المشترى وان اختاره عليه
ولو لانه اشتهر ولم يرد انه اظهر لانه مناقشة بعد ظهور المراد من امره طرف الحبس يتقيد
بقبضه منه وان لم يدفع الوكيل الثمن الى بايعه الا انه لم يذكره محمد رحمه الله اصلا ومال في المتن
عن الامام الحلوائي كما في الذخيرة وفيه اشعار بان له ان يطلب الثمن من الموكل وان
لم يؤده من مال نفسه الى البايع كما في الصغرى فان هلك المبيع في يد الوكيل قبل الحبس
سقط ذلك بلا ريب سقط عند الطرفين الثمن قل او كثر لانه بمنزلة البايع من الموكل
نفس الوكيل ضمان المبيع واما عند زفر رحمه فضمان الغصب فيوجب قيمته بالغا ما بلغت وعند
ابي يوسف رحمه ضمان الرهن فلو كان الثمن خمسة عشر والقيمة عشرة رجع على الامر بخمسة
عنده ولم يرجع بشيء عند الباقين ولو كان بالعكس رجع الموكل بخمسة وعند زفر رحمه سقط
عندهم وليس للوكيل بشراء شيء بعينه اي معين ولو بلا تسمية ثمن شراؤه لنفسه
النكاح م لانه تغرير وعزل بلا علم الموكل فلو اشترى لنفسه كان للموكل وادعى لو وكل بشراء اي عن النكاح
فانه لو وكل بنكاح امرأة بعينها فتزوجها لنفسه فهي له كما في الصغرى وفيه اشعار
بانه لو وكل بشراء غير معين كان الشراء لنفسه الا اذا دفع الثمن من مال الموكل او نوى الشراء
نحو م له كما في المضمرات فان اشترى بخلاف جنس المسمى كالمكيل او ترك الجنس احسن فانه لو اشترى
المسمى م باكثر من الثمن وقع الشراء للمشتري له اي للوكيل وفيه اشعار بانه لو لم يتهم بتسمية كان في حكم

لان العرف في العقود النقود **فصل** للوكيل بالخصومة في الدين او العين القبض
عند علمائنا الثلاثة لانه متمم لها فلو وكل رجلا ان يدعي ويثبت ماله على فلان ولا يقر له عليه
فاثبته عليه الوكيل بالبينة او الاقرار كان له ان يقبضه وينبغي كثير من المشايخ من مشايخ
بلخ وسمرقند ويفتى بقولهم في الآن اي بعد عصرهم بخلافه اي بان ليس له القبض لانه ما رضي
الا بالخصومة كما قال زفر رح من كبير العلماء لظهور المكر والخيانة في الوكلاء
واجب والتلبيس في القضاة لغلبة الفساد في اهل الاسلام من هؤلاء كما قال الكافي في سنة ست
وخمسمائة فتعين عليه ما في شرح الطحاوي وفيه اشعار بان للوكيل بالتقاضي القبض عند
علمائنا خلافا لزفر وعليه الفتوى كما في الهداية وذكر في المضمرات ان الاول ظاهر
الرواية والآن الحكم عرف التجار وبه يفتى وللوكيل بقبض الدين الخصومة فلو اقام الغريم
على الوكيل البينة على الدين او اقيم عليه ان موكله استوفاه او ابرأه يقبل خلافا لهما لانه
قبض الدين عنده قبض يقابل حقه وعندهما قبض بعينه ويقبل على الوكالة عنده وفيه
رمز الى ان الاول لو وكل بقبض دينه ان ثبت لم يكن له الخصومة والى ان الرسول
والمأمور بقبض الدين ليس له الخصومة كما في الذخيرة والى انه لو ادعى الغريم الاستيفاء
لم يحلف الوكيل بل يؤخذ في المعاملة الى الوكيل ثم يتبع الموكل ويستحلفه كما في الهداية والى
ان الوكيل بقبض العين لا يخاصم كما صرح به فقال لا يكون للوكيل بقبض العين
العين الخصومة لانه كالرسول فلو اقام البينة عليه على انه باع من موكله لم يحكم في حق
البيع وفيه اشعار بانه لم يدفع الوديعة الى الوكيل بقبضها بدون اثبات الوكالة
وان اقر بها المودع كما في دعوى الخلاصة وتقييد الوكيل بالقبض يتوقف على حضور الموكل
فيقبض من وكل بقبض العبد او نحوه بيد فلان وبقيل المرأة اي بتقييد الوكيل بنقل المرأة
الى المرة

الى المرة الى موضع كذا او يتوقف على حضور نقل الوكيل اياها ان اقام العبد الحجة اي البينة
على العتق اي اعتاق موكله اياه واقامت المرأة الحجة على الطلاق اي تطليق الموكل اياها
قصر اي لا يثبتهما اي العتق والطلاق لانها اقاما حجة على وكيل غير خصم ولذا وجب اعادتها
لو حضر موكله بخلاف قصر اليد وصح اقرار الوكيل اي وكيل المدعي او المدعى عليه بالخصومة
على الموكل لانه محل الخصومة فلو وكل رجلا بالخصومة يدعي فاقر باستيفاء دينه او ابرائه
او يدعي عليه فاقر لوجوب المال عليه صح لان الخصومة متناولة له كما مر وفيه اشعار بانه لو انكر
ذلك الوكيل صح بالطريق الاولى وبانه لو استثنى الاقرار صح وصار وكيلا بالانكار (بالاقرار بدل)
كما لو استثنى الانكار صار وكيلا بالاقرار كما في الذخيرة وذكر في الصغرى انه لو استثنى
الاقرار بحضرة الطالب صح والا لم يصح وقال محمد رح انه ايضا يصح لان يصح اقراره على
موكله المدعي او المدعى عليه عند القاضي عند غيره اي القاضي غير انه لو اثبت ذلك الاقرار
بالبينة خرج عن الوكالة لمكان التناقض وقيل قال ابو يوسف رح صح اقراره عند غيره
ايضا للموكل لا غير عزل وكيله وكالة مرسلة او معلقة لان الوكالة حقه فلو قال كلما عزلتك عن
الوكالات كلها اقول عن الوكالة المرسلة بالاجماع كما في الصغرى ولو قال كلما عزلتك
فانت وكيلي ثم قال رجعت عن الوكالة المعلقة انعزل على قول كثير من المشايخ وبه يفتى
كما في الخزانة وفيه المختار انه يملك الرجوع بحضرة الوكيل فيما سوى الطلاق والعتاق و
نحوها كما لا يستعمل الخصم وبه يدخل فيه جحود الوكالة فانه جحود ما عدا النكاح فسخ وفي
رواية لم ينعزل بالجحود ولو وكل الراهن بدين من وكيل ببيع داره سواء عند الاجل
كان له آخرا لعقد لكنه في الجواهر واضافة الوكيل للعهد فانه لا يعزل وكيلا يتعلق به كالتم
حق الغير الا بعد رضاه كوكالة في ضمن نكاح او رهن كما في الذخيرة وفيه اشارة الى انه

لو علق الوكالة بالشرط ثم عزله قبل وجوده صح وعليه الفتوى والى انه يبطل تعليق
العزل بالشرط كما في الخلاصة ووقف عزل الوكيل على علمه اى الوكيل بسماع منه او كتاب اليه
العدل او رسالة ولو من عبد صغير ان اخبره عدل بالعزل وان لم يصدقه وبخبر غير
العدل لم ينعزل الا ان يصدقه وعندهما ينعزل اذا ظهر صدقه كما في المحيط ولا يبعد
ان يرجع ضمير علمه الى الموكل والمعنى وقف عزل الوكيل نفسه عن الوكالة على علم موكله كما في
الكرماني ويبطل الوكالة بالبيع او الشراء او نحوه بموت احدهما اى الموكل والوكيل وينتقل
الحقوق من القبض والتسليم والرد بالعيب ونحوه الى من كان حيا منهما كما في الخ وذكر في فصل
الوكيل بالشراء من المحيط ان الوكيل لو مات فحق الرد بالعيب لوارثه او وصيه وان لم يكن
فللموكل كما في الوصي القاضي في اخرى ويستثنى منه ما اذا باع الوكيل بالبيع الجائز ثم مات
الموكل فانه لم ينعزل كما اذا وكل الوكيل وكيلا ثم مات موكله الاول فانه لم ينعزل
وكيل الوكيل كما في الفصولين ويبطل بسبب جنونه اى جنون احدهما بحيث لا يعرف
البيع والشراء كما في الذخيرة فلو اختلط عقله بالنبج بحيث لا يعرف الشراء لم يجز على الموكل
كما في اكثر حال الجنون مطبقا بكسر الباء لغة مستوعبا وشرعا مستوعبا شهرا عنده
وبه يفتى واكثر السنة عند ابي يوسف ره وسنة كاملة عند محمد ره كما في بيع الصغير
وهو الصحيح كما في الكافي وغيره والحكم ان الوكالة انما يبطل بالموت والجنون اذا كان الموكل
يملك عزل الوكيل واما اذا لم يملك فالعزل لا يعد له في باب الرهن والمراة في الامر باليد
فلا ينعزل بموته وجنونه كما في الصغرى ولحوقه اى لحاقه بالكسر اى وصول احدهما بدار الحرب
حال كونه مرتدا وان لم يحكم القاضي باللحاق وقالا يبطل به ان حكم به فلو عاد احدهما
من دار الحرب مسلما ولم يحكم بلحاقه يعود الوكالة عندهم وان حكم به ثم عاد لم يعود

الوكالة

بجواز الوكالة عند محمد ره خلافا لابي يوسف ره كما في الكرماني وانما ذكر الارتداد
مع اللحاق لان تصرف المرتد وان نفذ عندهما لكنه موقوف عنده وكذا يبطل بعجز
موكله حال كونه مكاتبا اى اذا وكل مكاتب وكيلا بالبيع مثلا ثم صار عاجزا
يبطل وكالة وكيله لانه دفع تصرفه في مال الغير بلا امره وانما فصل بكلمة التنبيه على ان
الفاصل البعيد لا مانع ان عزه ما بعده لم يشترط علم الوكيل [illegible] وحجره اى الموكل
حال كون الموكل مأذونا اى اذا حجر عبده اى المأذون الموكل عن التصرف بطل وكالة
وكيله لما مر والكلام مشير الى ان المكاتب او المأذون اذا وكل رجلا بالتقاضي
او الخصومة لم يبطل وكالته بالعجز او الحجر كما في النهاية ويبطل الوكالة في حق من لم
يوكل صريحا من الشريكين بسبب افتراق هذين الشريكين عن الشركة شركة عنان او
مفاوضة وقيل فيه نظر كما في المستصفى وفيه دلالة على ان الوكالة باقية في حق الموكل
[illegible] دلالة اللفظ على ذلك خفي ثم استدل صاحب الكفاية عليه فاذكر فانه اى مع انه
احد المتفاوضين لو وكل رجلا بالشراء ثم افترقا لم يبطل الوكالة في حقه وفيه انه قياس
غير ظاهر على انه في النقل لو وكل احد من المتفاوضين او كلاهما رجلا لم ينعزل وكان وكيلا
لكل منهما على حدة فانه فعل احدهما كفعلهما ولو وكل الشريكان عنانا رجلا ثم افترقا
انعزل لو علم بالافتراق ولو وكل احدهما رجلا لم ينعزل الا اذا كان الشرط بينهما
وان لم يعلم به اى بموت الموكل او جنونه او لحاقه بها او عجزه او حجره او افتراقهما
وكيلهم اى وكيل كل من الموكل الميت والمجنون واللاحق والمكاتب والمأذون
والشريك لانه عزل حكمي والعلم شرط للعزل الحقيقي كما في الجواهر والنظم وغيرهما
فهذا الحكم عام لكل من الستة فلا وجه لتخصيص المعرب وان رجع بالثلاثة الاخيرة

ان يتصرف كل على حدة فهي انعزاله لو وكل كلاهما لا ينعزل الا في حق كل منهما

وتصرف الموكل فيما وكل به تصرفا يعجز الوكيل عنه سواء علم به اولا كالبيع والهبة مع التسليم
والاعتاق والتدبير والاستيلاد والكتابة واما اذا كان تصرفا لا يعجز عنه كما لو كان الاذن
اذن العبد في التجارة او رهنه او اجره فلا ينعزل فلو باع الموكل بالبيع والوكيل
معا فهو بينهما عند ابي يوسف رح وللمشتري من الموكل عند محمد رح لانه باع ملكه فهو اولى
كما في الاختيار وغيره ولا يخفى انه معطوف على افتراق الشريكين فيكون مقيدا بالقيد
فان الاصل اشتراك المعطوفين في القيد وانما لم يقيده لانه لا يناسب الحكم على قوله
لم يعلم فلا يرد ان الاحسن تاخير القيد واي ختم على سبيل العزل لرعاية لحسن
الاختتام كتاب الشركة اورد بعد الوكالة لانها كالمقدمة للشركة كما يستظهر
هي في اللغة بالكسر والضم كما في القاموس اسم والمصدر شرك في كذا بالكسر فهو شريكه اي
حق ركيكما في الديوان وغيره فهي كالمشاركة خلط الملكين كما في المفردات ويطلق على
العقد كما في النهاية وشريعة اختصاص اثنين او اكثر بمحل واحد كما في المضمرات وهذا
كان قريبا من اللغوي وتم بلا تعريف فتعال ضربان اي نوعان شركة ملك اي اختصاص احد
بانه بسبب ملك فالاضافة بمعنى اللام كما في المغرب وهي شرعا ان يملك اثنان فصاعدا
عينا وهي ما بلا اختيار بان ثبتت بما عينا او بتمهيا او ورثاها فيحتملان اولستويا
عليها في الارث او يخلط مالي او بخلط ذلك وجبرية بان اختلطا بحيث يتعذر او يتعسر
التمييز بينهما او ورثاها الا وغيره كما في الاختيار وغيره وبها بالاعتبار الغالب فان من الجبرية
الشركة في الحفظ كما اذا هبت الريح بثوب في دار بيني فانهما شريكان في الحفظ كما في النظم
فلو بيعا عينا بامر لكان اولى وكل من هذه الاثنين كما سجى جنبي فيما اي في الامتناع
تصرف بلا طرفيما كان لصاحبه من حصته فلو باع احدهما نصيبه من بناء مشترك منه اجنبي

بلا اذن

كتاب الشركة

بلا اذن الشريك لم يجز وكذا المزرع والشجر ولو باع من شريكه جاز وعن الامام
لم يجز كما في بيع الصغرى واما قيد بالمضطر لان لاحدهما ان يصعد على سطح دار
مشتركة بينهما كما في المنية وللحر زراعة ارض مشتركة بينه وبين غايب اذا انتفع
الارض فلو نقصتها او رد الترك قوة ليس ذلك كما في غصب الكبرى وشركة عقد
اي الشركة القابلة للوكالة ما الواقعة بسبب العقد بقرينة الآتي وركنها اي ماهيتها
فان الركن يطلق على جميع الاجزاء كما في قياس الكشف وانما ذكر بعد العقد دفعا
لتوهم المجاز الايجاب بان يقول احدهما شاركتك في عموم التجارات او في نوع
منها والقبول بان يقول الآخر قبلت وحكمها الشركة في الربح وشرطها اي شرط شركة
العقد ان لا يعين لاحدهما دراهم مسماة من الربح والا فسدت الشركة لاحتمال ان لا يحصل
غيره وهي اي هذه الشركة اربعة اوجه اي الوجوه الاولى منها شركة مفاوضة وهي
شركة المفاوضة قدمت لانها اعظم بركة بالحديث وهي لغة المساواة والمشاركة مفاعلة
من التفويض لكل واحد منهما ردما عنده الى صاحبه كما ذكره ابن الاثير وفيه اشعار
بان المزيد قد يشتق من المزيد اذا كان اشهر وهو خلاف المشهور وشريعة شركة اي عقد
مرح شريكين فصاعدا او اكثر ولا باس بذكر لفظ الشركة كما في الحوالة والمعتبر ان يكونا
بالغين فلا ينعقد بين الصبيين ماذونين او صبي ماذون وبالغ لان الآخر التذييل
او غيرهما مما يايي والمراد التساوي من حيث العقد اذا كان تاما من جنس واحد او نوع
واحد وما اذا كان من جنسين او من جنس ونوعين كالمكسورة مع الصحاح فيشترط
مع ذلك التساوي في القيمة فلو كان لاحدهما قد فضل بالقيمة لم يصح في ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف رح انه يصح كما في الذخيرة وانما ضبط المتن وهي الدال على الثبوت

الى انه لو كان لاحدهما فضل من جنس ذلك المال مالم يدخل في الشركة فسد المفاوضة لكنه ...
والى انه لو قبض احد الشريكين على المال من الالوان او ورث احدهما احد المالين قبل الشراء او
بعد الشراء اي بالآخر فسدت في كل هذه الصور كما في الذخيرة ولا باس بان يكون لاحدهما عقار
او عرض كما في المضارع وحرية فلا يجوز بين الحر والعبد وبين حر ومكاتب وبين مكاتبين وبين عبدين م
ودينا فيجوز بين المسلمين والذميين والكتابي والمجوسي والمسلم والمرتد لا بين مسلم
وكتابي عند الطرفين وعند ابي يوسف رح ويتوقف بين مسلم ومرتد عنده لا عندهما
كما في النظم ومن الشروط لفظ عموم التجارات والتساوي في الربح ولم يذكر كما يشعر اليه ومنها
لفظ المفاوضة اذ العوام قلما يعلمون شروطها كما في المحيط وغيره وفيه اشعار بانه
لو ذكر كل الشروط سواها صح العقد اذا نويت المفاوضة كما في المبسوط وغيره فلا باس بتركها
مع ذكر الشروط كلها وتتضمن المفاوضة الوكالة فيصير كل واحد وكيلا عن صاحبه
عقد كل ما يعرف لا الآخر كما يتصرف الى نفسه والكفالة فيصير كل كفيلا عن الآخر فيما لحقه من
نحو ضمان التجارة والغصب والاستهلاك ومشترك كل من المتفاوضين لهما فلا يملك احدهما اي م
شراء شيء للنفس لتضمن الوكالة الا طعام اهله وكسوتهم وغيرهما مما لا بد منه كنفقته
وكسوته والادام وجارية الخدمة وكل دين لزم احدهما مما يصح فيه الشركة من العقود
كالشراء ونحوه كالبيع الجائز والفاسد والاجارة ضمن الآخر لتضمن الكفالة فالشراء
على ترتيب اللف في تفسير الثاني والجنس والاحتراز بهما يصح فيه الشركة عما لا يصح فانه لا يلزم
به الآخر كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد وفي الملتقى ان كل ما لزم احدهما فعلى الآخر
الضمان الاقرار بالمهر وارش الجناية وعتق رحم محرم وكل ما هو من ... عليهما الا اذا اقر
احدهما على الثبات والآخر على العلم في شرح الطحاوي ولو كفل احدهما بالنفس لا يلزم

به الآخر

به الآخر بالاجماع وكفل بالمال اتحد به عنده خلافا لهما وان ورث احدهما ما يصح فيه
الشركة او وهب له او تصدق عليه او اوصى له ما يصح فيه الشركة من النقدين وغيرهما
وقد قبض الوارث او الموهوب له وغيره وان لم يبق الفعل لانه معطوف بالواو
فيشمل قبض كل كما في شرح الطحاوي والنظم وقاضيخان والمستصفى والنتف
وغيرها وعبارة الهداية كالمتن بعينه فلا يشترط القبض شرط الهبة فقط كما ظن صارت
المفاوضة عنانا في جميع التجارات لانتفاء المساواة والتخصيص ظاهر فانه اذا
فقد شرط من شروطها صارت عنانا كما في شرح الطحاوي وغيره وفي العروض والعقار للمعتبر فيه
من جهة الارث او الهبة او الوصية او غيرها ويستثنى من العروض نحو الفلوس الا ...
والعقار ردا دخل في العروض بقي العقد مفاوضة لانه زاد في مال الشركة ومنها شركة
عنان ويقال شركة العنان بالكسر ... كما في الديوان من العنان مصدر عن يعن بالضم
والكسر اي عرض فكانه عن لهما شيء فاشتركا فيه كما في القاموس المقاييس او العنان
بمعنى الحبس فكانه حبس بعض ماله عن الشركة او شريكه عن بعض التجارات في حالة كما في
الاختيار او اسم مصدر كالعنان اي عارضه فكان كل واحد يعارض الآخر كما في الديوان
وهو شركة بين اثنين كل او احدهما حر او عبد مسلم او ذمي او صبي مأذون او بالغ
اي مرتد في كل تجارة او نوع منها كالبر في الرقيق وفيه اشعار بان المفاوضة لا تكون
الا عامة وذكر شيخ الاسلام انها قد تكون خاصة ايضا كما في الذخيرة وتصح ببعض
ماله اي مال كل منهما دون بعض وتصح مع فضل مال احدهما وتساوي الربح بينهما
ومع تساوي ماليهما مع تفاوت الربح بينهما فتصح بالطريق الاولى في الاول مع تفاوت
الربح وفي الثاني مع تساويه سواء كان العامل كلا منهما او احدهما في الاول من الثانية ليشتر

الى ان الكل صحيح لكن لم يصح ما كان العمل لصاحب الاكثر والربح بينهما او لاحد المتفاوضين
وربحه اقل فان شرط ذلك كان باطلا والربح في الاولى اثلاثا وفي الثانية بينهما كما في المضمرات
ومع كون مال احدهما دراهم صحيحة او مكسورة بيضاء او سوداء او دراهم الفضة ومال (اى دراهم)
الآخر دنانير سوداء كان مثل ذلك ويدخل في الفضة اولا وفيه اشعار بان المغشوشة لا يصح
مع اختلاف رأس المال فانه رواية عن الشيخين وفي ظاهر الرواية انه يصح
الا ان وباعه القيمة كما في المنح ويصح بلا خلط خلافا لزفر وفيه اشعار بانه في المفاوضة
يشترط الخلط وهذا قياس وفي الاستحسان لا يشترط كما في المبسوط وغيره وكل من الاثنين
مطالب بثمن مشتريه لتضمن الوكالة سوى الوكيل اصل في الحقوق لا غير اى لا يطالب
بثمن مشترى صاحبه لانه لا يتضمن الكفالة ثم اى بعد المطالبة رجع على شريكه بحصته
من الثمن ان اداه من ماله لانه وكيله في حصته وفيه اشعار بان ان اداه من مال
الشركة لم يرجع كما في المضمرات وبانه لو لم يؤده اصلا لم يرجع عليه كما اشير اليه
في الهداية ولا ينافيه ما مر في الوكالة ان الوكيل رجع على الموكل وان لم يؤده لكن
لان بين الوكالة الصريحة القوية والضمنية الضعيفة فرق كما لا يخفى ولا تصح
اى المفاوضة والعنان الا بالنقدين اى الدراهم والدنانير فلا يجوز بالمصوغ
منهما في الروايات كلها فانه بمنزلة العروض كما في المنح والفلوس النافقة اى الرائجة
فان الشركة يصح فيه عند محمد ره والمشهور عن الشيخين انها لا تصح كما في المنح والمعتبر
على قول محمد ره كما في المضمرات وقال الاسبيجابي ره في المبسوط انه يصح به على قول
الكل لانه صارت ثمنا باصطلاح الناس كما في الكافي والتبر اى جوهر الذهب والفضة
قبل ان يضرب وقد يطلق على غيرهما من المعدنيات كالنحاس والحديد واكثر اختصاصه (من المعدنيات بالذهب)

بالذهب

بالذهب والفضة ومنهم من جعله في الذهب حقيقة وفي غيره مجازا كما قال ابن الاثير
والنقرة اى القطعة المذابة من الذهب والفضة كما في المغرب والمراد بها المضروبة
فهو مستدرك بالتبر ولذا لم يذكر في الكافي ان تعامل الناس بهما اى التبر والنقرة فانه
لم يتعاملوا بهما لم يصح كما اذا لم يكن في ذلك عرف ظاهر وفي ظاهر المذهب انها لا يصح بهما
كما في المبسوط ولا يصح اى لا يصح الا بالعرض غير التبر والنقرة بعد ان باع كل منهما اى الشريكين
نصف عرضه بنصف عرض الشريك الآخر وتقابضا صار مال كل مشتركا بينهما شركة
ملك ثم لو عقدا الشركة عقد مفاوضة او عنانا صح فنصف مال كل مضمونا بالثمن على
صاحبه فان حصل الربح فهو ربح مال مضمون عليهما فيصح وكذا لو باع نصف عرضه
بنصف دراهم الآخر وتقابضا ثم عقدا عقد مفاوضة او عنانا وكذا لو كان مالهما
مما يختلط بالخلط كالكيلي والوزني كلاهما من جنس واحد فخلطا فوقعت بينهما شركة
ملك ثم لو عقدا كما في شرح الطحاوي وهذا اذا تساويا قيمة فلو تفاوتا بان يكون قيمة
متاع احدهما اربعمائة وقيمة الآخر مائة باع صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس الاكثر
ولو كان احدهما اجود قسم بينهما بنصفين او على قدر قيمة الجيد والرديء كما في المنح ثم رأس
المال بعد البيع عروض او دراهم فيه خلاف مذكور في المبسوطات وهلاك مالهما اى مال
المفاوضة والعنان كما في المنح او مال احدهما قبل الشراء او من جهة الهالك يبطلها اى الشركة
لان رأس المال محل العقد فلو هلك مال احدهما فاشترى الآخر بماله كان المشترى له خاصة
وهذا اذا اطلق العقد واما اذا قيده بان يقال ما اشتريته كل فمشترك او اذا اشترى ثم هلك كان
المشترى مشتركا شركة عقد كما قال محمد ره فينفذ بيع كل منهما عليهم وقال الحسن رحمه الله
شركة ملك لا ينفذ الا في نصيبه كما في المعز وغيره وهو ان الهالك يقع على صاحبه حال

كونه قبل الخلط في يد ايهما او بيديهما هلك لانه باق على ملكه وهو بعد الخلط يقع الهلاك
عليهما لانه لا يتميز فلو اكتفى بالبعض لكفى ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان
اى يجعل المال بضاعة ويودع ويضارب اى يدفع مضاربة ويوكل بالتصرف كالبيع
والمال في يده اى كل منهما امانة فلا يضمن الا بالتعدي كما في اكثر المتون ولان للكل في النظم
ان لكل من المفاوضين ما ذكره وان تغير استحسانا ويواجر ويستاجر ويستقرض
ويكاتب ويأذن عبد الشركة وليس لكل من شريكي عنان ولي ان يرهن ويرتهن ولا
يهب ولا يتصدق ولا يقرض ولا يتزوج والشركة شركة عنان لا يضارب ولا يوكل
ولا يبضع ولا يقرض ولا يهب ولا يتصدق ولا يرهن وشركة الاعمال وشركة الابدان منها
وشركة التقبل وشركة الصنائع جمع الصنيعة كالصحائف والصحيفة وجمع صناعة
كرسائل ورسالة فان الصنعة حرفة الصانع وعمله ولذا يقال شركة المحترفة و كالصحيفة
شركة التقبل من قبول احدهما العمل والقائه على صاحبه كما في الطلبة وهي ان
يشترك صانعان اى عاملان بيديهما اى الاخرين لكل واحد منهما فلا يشترط اتحاد كونهما
كل عاملا فان هذه الشركة باعتبار الوكالة والتوكيل تقبل الشركة العمل صحيح ممن يحسن
مباشرة ذلك العمل وممن لا يحسن لانه لا يتعين على المتقبل اقامة العمل بل له ان يقيم
باعوانه واجرائه وكل واحد منهما غير جائز في ذلك كما في المبسوط كخياطين وخياط و
صباغ تنبيه على ان اتحاد العمل والمكان ليس بشرط وان اختلافهما لم يكن شرطا في الاستغفار
اشارة الى انه صح شركة الدلالين وقال المرغيناني انه غير صحيح والى انه صح شركة
الحمالين كما في المنية وان يقبل العمل اى محل العمل له فان العمل عرض لا يقبل القبول وهو استعار
بان يقبل كل منهما شرطا وقد ذكر في المنية ان احدهما لو لم يقبل والاخر عمل جاز

شرطا

بشرط اليه وذكر في الخلاصة انه لو كان من احدهما الالات ومن الاخر العمل فسد الشركة
والاجر بينهما اثلاثا او نصفين وان صحت هذه الشركة فجر بعد جر ذكره بقوله وان شرط لشريكه
العمل نصفين والمال اى الاجر اثلاثا فقد مثلا ولاح الكلام على ما اشعر بان هذه ا
يكون مفاوضة وعنانا عند اجتماع الشرائط والمطلق ينصرف الى العنان فانه المتعارف
كما في الكافي ولزم كل من الشريكين في شركة مطلقة عمل تقبل احدهما فلا من تقبل العمل
الخ باي يخرج به اى بما شاء ويطالب كل منهما الاجر وان لم يعمل الا احدهما ولكن الصحيح للامام
الدفع ان دفع الاجر اليه اى كل منهما والكسب اى الاجر لغيره بينهما وان عمل احدهما ومنها
شركة الوجوه اى شركة ابتذال الشركاء اذ لا مال لهم ولا عمل ولذا يقال لها شركة
المفاليس وهي جائزة من وجوه كما لا يخفى وهي ان ... نوعا واكثر كما في المغرب
حال كونهما من لا يحسن مالا ولا عمل ليشتريا بوجوههما اى بتبذلهما وبالنسبة
ويبيعا بالنقد والنسيئة كما في النظم فيصح شركة الوجوه مفاوضة اذا وجد شروطها
وهي ان يكونا من اهل الكفالة وثمن المشتري عليهما نصفين وكذلك المشتري وتلفظا
بلفظ المفاوضة كما في المضمرات ومطلقها اى شركة الوجوه عنان بالعرف الا ان التخصيص
شركة الوجوه بذلك لا يخلو عن شيء وذكر في التحفة ان المطلق عنان ويصح مفاوضة اذا
وجدت شرائطها وهي ان لا يتقبل العمل والعمل على السواء ويثبت ويلغوا الربح والوضيعة
ويكونا من اهل الكفالة فان لم يوجد واحد منها فعنان بها الا ان شروطها في المواضع الثلاثة
قد اختلفت ولم يتعرض في المتن اولا بانهما في كل منهما حقيقة واطلاق في الاول
حقيقة وفي الباقيين مجاز ترجيحا على المشترك وكل من الشريكين في شركة الصنائع والوجوه
وكيل الاخر عنانا وكفيل ايضا مفاوضة لا مكان تحقق ذلك فان شرطا في شركة الوجوه

ما صنعه المشترك بينهما فى المفاوضة والعنان او ما لزمه اى المشترى فى العنان فيرجع

بحصته كذلك اى ما صنعه او ما لزمه اى المشترى فى العنان فالربح بينهما كذلك وبشرط فضل

اى فضل الربح فى هذه الشركة على قدر الملك باطل لان استحقاق الربح بالعمل او الضمان

بتبع الملك فيتقدر بقدره ولا تصح الشركة فى كل مباح ولا يصح فيه الوكالة فلا تصح فى اخذ

المباح اى فى كل شئ مباح اخذه كاخذ الصيد والملح والسنبلة والثمار والجبال والبرار

والاستقاء والاحتطاب والاحتشاش وجص الحجارة والتراب والجص والحشيش وغيرها من موضع يباح اخذه كما اذا اشتركا

على ان يبنيا من طين او ارض لا يملكانه ويطبخا اجرا فانهما فاسدة لكن فى المغرب تحصت

المباحات اذا اخذت بمن اخذها فلا حق فيها لمن لم يأخذها وتنصيفت ان اخذا معا

معا كاستوائهما فى الاخذ وان اخذها منفردين وخلطاها وباعاها قسم الثمن بينهما

على قدر ملكيهما فان لم يعرف قدر ملك كل منهما صدق كل الى النصف مع اليمين والبينة

البينة عليه فى الزيادة كمنع المغرب وللمعين فى الجمع والقطع او الربط والحمل او غيره وصاحب

العدة اى الالك على الحبائب الاخذ اليمين من نحو الدابة والاكاف والجوالق وهى بالعين فى

الاصل ما اخذ لاعدلام بحديث كمنع المقاييس اجر المثل على العامل وان لم يأخذ المعين

وصاحب العدة ماله قيمة وذا بالاجماع كذا فى قاضيخان ولا يزيد اجر المثل على نصف القيمة

اى قيمة المباح يوم الاخذ ان كان له قيمة والا فينبغى ان يكون الحكم فيه بالتحجير

والقياس عند ابى يوسف رح لانه رضى بنصف وهو المختار عند المصنف بناء على تقديم وهذا اصل

جليل استدل به صاحب الكفاية وكذا ما يأتى من كلام المصنف فى المضاربة والربح فى الشركة

الفاسدة كما اذا اعطى لاحد دراهم ودراهم سماه على قدر المال فى الشرط باطلا ويبطل

شركة العقد بالموت اى موت احدهما والجنون اى كجنون احدهما مطبقا والالحاق

اى لحاق احدهما بدار الحرب مرتدا كما اذا قتل احدهما مرتدا او حجر على احدهما سواء

علم الآخر او لا كما مر فى الوكالة ولم يزك احدهما مال الآخر بعد الحول بلا اذنه فلو اذنا

احدهما للآخر فان اذن كل منهما لصاحبه بالاداء فاديا ولاء اى متعاقبتين بان ادى

احدهما ذكوات مال صاحبه ثم ادى الآخر ضمن الثانى للاول وان لم يعلم باداء الاول وقيل لا يضمن

ان علم والا فلا كما فى زكوة المبسوط والصحيح انه لا يضمن عندهما وان علم وعلى هذا اذا وكل

باداء الزكوة ثم ادى بنفسه ثم اداه الموكل كما فى الكفاية وان اديا بغيبة صاحبه معا اى فى زمان

واحد ضمن كل منهما الشريك وان لم يعلم باداء صاحبه لتعذر غيره اى نصيب صاحبه ولم يضمن عندهما

كما فى زيادات العتابى وذكر فى الكافى ان كلا منهما لم يضمن اصلا عندهما وفى ذكر الاداء

والضمان رمز الى ختم الكتاب كتاب المضاربة اورد بعد الشركة لانها كالمقدمة

للمضاربة لاشتماله عليها وهى فى اللغة مصدر ضارب فلان لفلان فى ماله اى تجر له مشتقة

من ضرب فى الارض اى سار فيها كما فى المغرب وكلاهما مجاز من الضرب بكلام الاساس واما

اكثر هذه الالفاظ على المقارضة التى هى لغة اهل المدينة هو الموافقة للنص يضربون فى الارض

وهذه التسمية لسيار المضارب عاليا وبسبب المال وفى الشريعة عقد شركة فى الربح

بان يقول رب المال دفعته مضاربة او معاملة على ان يكون لك من الربح جزء معين كالنصف

او الثلث او غيره ويقول المضارب قبلت ففيه رمز الى ان كلا منهما الايجاب والقبول

ركن الطرف للشركة واحترز به من معاملة مزارعة يكون البذر فيها رب الارض

فانه اى حصل من الزراعة يسمى فى العرف بالى رجوع عن الشركة فى راس المال الا غير

فانه شرط صحة للمضاربة كما فى الكرمانى فلم يكن التعريف جامعا بمال طرف الربح

من رجل او اكثر وعمل من رجل آخر او اكثر فاكتفى بالقول لكن تخرج عنه ما اذا كان العمل

منهما فانه مضاربة بكل الربح وهي اي المدافعة المفهومة من التقوى ايداع حكمي اولا
اي اول اوقات المضاربة وهو زمان كاين بعد العقد وقبل العمل بانه امين
ح لانه قابض باذنه بلا وثيقة وغير ذلك وانما التصرف اول لان الوصف فيه ضعيف
بدون الموصوف ومن ثم كما بيّنه الراضي وتوكيل حكمي عند عمله لانه تصرف في ماله بامره وشركة
حكمي ان ربح المضارب لاستحقاقه بعض الربح وغصب حكما ان خالف رب المال اي اذا خالف
للمضارب لكنه غير طيب عند الطرفين ثم زيد في الوقاية على قول المشايخ في المشهور
وتبعه المصنف للمضارب لكنه غير طيب عند الطرفين ثم زيد في الوقاية قال وبضاعة حكمي
اي البضاعة فان الاكثر يستعمل بمعنى المصدر كالعطا بمعنى الاعطاء ان شرط المالك عند عقد
المضاربة كل الربح للمالك وقرض حكمي ان شرط عنده كل الربح للمضارب اي العامل
وانما اثره عليه اشارة الى ان الدفع بلفظ المضاربة لم يجر به مضاربة كما في الاخيرة
واجارة او شركة او مزارعة فاسدة حكما ان فسدت المضاربة وعا بيناه من
تعيين النصيب وغيره من زيادة قوله حكمي ظهر الدافع ما ادعاه المصدر وغيره من
التابعين وهو ان المضاربة عقد شركة في الربح فكيف يكون الدايما واجارت فلا
ربح له اي للمضارب بل اجر مثل عمله ربح المضارب او لا ربح وهذا ظاهر الرواية
وعن ابي يوسف ره اذا لم يربح لا اجر له كما في الذخيرة ولعل رده بعث على ما ذكره
في الاجارات ولا يزاد اجر عمله على ما شرط عند ابي يوسف ره وهو الصحيح كما اشار
اليه في الذكرة خلافا لمحمد ره فانه عنده يجب اجر عمله بالغا ما بلغ اذا ربح كما في
الكرماني وفيه اشعار بان الخلاف فيما اذا ربح واما اذا لم يربح فاجر المثل بالغ
ما بلغ لانه لا يمكن تقديره بنصف الربح المعدوم كما في المغصوب لكنه في الواقعات

ما قال

ما قال ابو يوسف ره مخصوص بما اذا ربح وما قال محمد ره فيهما هو اعم ولا يضمن المضارب
الفاسد ٣ ١٧ المال هلك كما في المضاربة للمضارب وهذا من ظاهر الرواية وبه يفتى كما في الواقعات
وعن محمد ره انه يضمن كما في الكرماني وقال الطحاوي ان الاجير عنده خلافا لهما والاصح انه
لم يضمن عند الكل كما في الكرماني ولما لا يضمن في المضاربة الصحيحة لانه امين ولو اراد رب المال ان
بضيع ١٢ يضمن المضارب ما هلك لم يمكن ان اعمال منه ثم ياخذ منه مضاربة ثم يستبضع المضارب كما
في الواقعات ولا يصح المضاربة الا بمال يصح فيه الشركة من النقدين والتبر والفلوس النافقة
لكن في الكبير ان في المضاربة بالتبر روايتين وعن الشيخين انها يصح بالفلوس ولم يصح عند
محمد ره وعليه الفتوى فيفيد بالعروض الا ان يقول الا فيعها واعمل بثمنها مضاربة ف
ثمنه فانه جاز لان اضافة المضاربة الى الثمن كما في الهداية والا بتسليم اي المال الى المضارب
على الوجه الكامل ليتمكن من العمل فلو شرطا ان يكون المال كله في يد المالك فسد المضاربة
وان كانت لا يبطل بالشروط التي تصح كما في العمادي وفيه اشعار بانه لو شرط عمل رب المال
مع المضارب فسدت وعن محمد ره بن ابراهيم الضرير انها لا تفسد اذا شرط العمل معه
الا اشترطا ان يتصرف كل من رب المال والمضارب منفردا بماله جاز كما في النهاية
والا بسبب شرط شيوع كل الربح بينهما حتى لو شرطا ما يمكن احدهما في داره صاحبه
او يكون له دراهم مسماة فسد العقد فان كل شرط يوجب قطع الشركة يفسد المضاربة
الوديعة نحه ٧ واما غيره من الشروط فباطلة غير مفسدة كاشتراط الوضيعة على المضارب ذكر شيخ
الاسلام ان الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة على الاطلاق كما في التجريد وفيه اشعار بانه
لو شرط الربح ورأس المال معا او رأس المال فقط بينهما فسدت المضاربة كما في الاختيار
وفي الاكتفاء ان الظاهر انها تصح وان لم يكن المال ولا الربح معلوما وفي التجارة وغيره انها لا يصح

وللمضارب في المضاربة صحيحة او فاسدة في مطلقها اي مطلق المضاربة غير مقيدة ببلدة او بوقت
او سلعة او شخص او نوع تجارة فلو دفع المال على ان يعمل به في الكوفة او في البز فتقيد
كما في المضمرات وغيره وقد مر ما في الاختيار المطلقة بالعادة والمقيدة بالخاصة ان يبيع
غيره بنقد ونسيئة ولو بغبن فاحش وهذا خلاف الصاحبين كما في الذخيرة الا ان اجل الى
لم يعهد عند التجار فانه لم يجز عندهما خلافا لابي حنيفة كما في قاضيخان وذكر في الذخيرة والكافي
انه لم يجز بلا ذكر الخلاف وان يشتري بنقد ونسيئة بغبن يسير فلو اشترى بغبن فاحش فهي له
وان قال له اعمل برايك كما في الذخيرة وان الاطلاق يشعر بجواز ما هو معتاد كل احد لكن في النظم
انه لا يتجر مع امرأته وولده الكبير العاقل ووالديه عنده خلافا للصاحبين وابن زياد وزفر
ولا يشتري من عبده الماذون وقيل هذا كالبيع بالاتفاق وان يوكل بهما اي البيع والشراء
بنقد ونسيئة وان يسافر بمال المضاربة برا وبحرا وعنه انه لا يسافر وعند ابي يوسف ان سافر
الى موضع يمكن الرجوع الى اهله في يومه فله ذلك وان يخرج او يبضع ولا يسافر في الخوف تقي في
الذي ليس عنده في قولهم كما في قاضيخان ويبضع اي يستبضع المضارب ما جاز في التجارة كما في النهاية
ولو كان المستبضع رب المال فيبيع ويشتري للمضارب وعنه المتعارف لا يبضع الى رب المال
فيفسد الا انه رده مذهب زفر فقال ولا يفسد المضاربة بهذا كما يدفع الى البضاعة اي البضاعة
رب المال فلو امر المضارب رب المال ان يبيع ويشتري له جاز في قولهم كما في الواقعات
ويودع ويعير ويرهن ويرتهن ويوجر ويستأجر ويحتال اي يقبل الحوالة
بالثمن على الايسر والاعسر عليه ما يسر من معاملة مع المشتري فان كل ذلك من توابع
التجارة ولا يضارب المضارب لانه شريك كالشفعة والعتق والكتابة والهبة والصدقة
ولا يستدين اي لا يشتري على المضاربة كما اذا اشترى سلعة بثمن دين وليس عنده

من مال

ل ٣٩

من مال المضاربة شيئا حتى يمضي ذلك الثمن فلو كان عنده من جنس كان شراء عليه المضاربة
ولم يكن مع الاستدانة في شرح الطحاوي والا ما لم ياذن له رب المال بالاقراض والاستدانة
بمقدار كثير ومنه الجزء واذا اذن بالاستدانة فما اشترى بينهما نصفان وكذا الدين عليهما
ولا يتغير موجب المضاربة فربح بينهما على ما شرطا ولا يعطي رب المال المضارب لاحد
مع ماليه ويخلط اي مال رب المال بماله اي مال المضارب والاظهر ان هذا اذا لم يكن
الخلط متعارفا في تلك البلدة والا فله ان يخلط على ما قال في الكافي وقاضيخان الا باذن اي الا
رب المال بالمضاربة في الخلط نصا او بقوله اعمل برايك فحينئذ للمضارب ان يخلط فلو قيل له
ذلك اي قال رب المال للمضارب اعمل برايك فاشترى ثوبا وقصره بماله او غسله
من قصر يقصر بالضم قصرا وقصارة بالفتح اي دق الثوب بالتشديد اي جمعه فغسله
النعلين ٢ او حمل المتاع المشترى من بلد الى بلد على دابة مستاجرة بماله اي المضارب فهو ظرف
تبرع المضارب فلا يرجع بماله على رب المال لانه استدانة بلا اذن صريح بخلاف ما اذا
صبغه احمر اي بخلاف ثوب اشتراه وصبغه احمر والخلاف ثوب اشتراه في موصوفه او موصوله
او صبغه كما اذا ابيض في الصلوة كما صرح به الجوهري واحترز بالحمرة عن السواد فانه
نقصان عنده بخلاف الحمرة فانها زيادة فيصير شريكا فيقسم ثمن البيع بحصته على قيمة
ثوب ٢ صبغ المضارب وقيمة الابيض للمضاربة بخلاف القصارة والحمل فانه لا يصير شريكا
بهما اذ ليس له قيمة حتى لو قصره بالنشا صار شريكا بهما وسائر الالوان كالحمرة
ولم يذكر الربح والغصب ثم شرع في حكم المضاربة المقيدة فقال ولا يتجاوز المضارب
بلدا عينه المالك بان يذكر بعد المضاربة ما لا يستقيم الا بالتقييد من احد من الالفاظ
قال ٢ ستة كما اذا دفع مضاربة بالكوفة او في الكوفة او تعمل به بالكوفة مرفوعا

او مجزوما او عليها ان تعمل به بالكوفة او فاعمل به بالكوفة او ليعمل به بالكوفة بخلاف ما اذا
استئنام الابتداء به كاعمل بالكوفة بالواو ونحوه فانه مشورة من رب المال للمضارب
وكانه قال له وخذ كذا فهو انفع واحسن كما في المحيط وغيره وكذا لو سلعة بالكسر
اي متاعا عينه باحد من الالفاظ الستة والمشورة مثلها ثم كما في الذخيرة فيقول
مثلا دفعته مضاربة في الكرباس فدفع فيشتاع لو كثر شيئا فاشترى بره كان الربح
على ما شرط الا ان يقول ولا تشتر غيره ولا يبعد ان يكون اشارة الى تعيين نوع
من التجارة فلو قال دفعته على ان تعمل في الرقيق او الطعام فقد اختص كما في شرح الثياب
الطحاوي وقتا عينه مما ذكرنا فيقول دفعته مضاربة بالعتيق او الخريف او الليل وفي
التتق ان التعيين ان يقول في الصيف لا في الشتاء او في الخريف لا في الربيع او في
اليوم لا في الليل وشخصا عينه اي ذلك المذكور الذي ذكرنا فيقول دفعته
مضاربة بفلان فلو باع او اشترى من غيره ضمن كما في الذخيرة وذكر في النخ انه ان اشترى
من غيره جاز في رواية فانه جاوز المضارب عنه اي عما عينه الى كل ضمن المال وكان له ربحه
وعليه وضيعته لانه صار مخالفا وفيه اشارة الى اصل الضمان وجب بنفس المجاوزة عنه
لكنه يتوقف الا بالشراء فانه على خطر الزوال بالوفاق وفي رواية الجامع انه لم يضمن
الا اذا اشترى والاول هو الصحيح كما في الهداية وفي انه لو قال لا تتجر الا في موضع
كذا من البلد كان له ان يتجر في كل البلد كما في النظم وذكر في الذخيرة انه قال لا تعمل لو
الا في سوق الكوفة كان له ان يعمل في غير سوقها وفي انه لو قال اشتر من الاحرار لا العبيد
او البالغين لا الصبيان او الرجال لا النساء وخالف المضارب فقد خالف كما في
التتق ولم يذكر حكم المخالفة في البيع والشراء بالنقد والنسيئة كما اشير اليه في المطلقة.

انه

انه خالفه ولا يزوج عند الطرفين عبدا اي مالها بالمرة واحتمر هذا بدليل ولو يزوج عبدا اخذ
المهر من عنقه وقال ابو يوسف رحمه الله يزوج الامة لانه نوع تجارة وهو وجوب النفقة
على الخير وفيه اشارة الى انه لا يحل للمضارب وطي جارية المضاربة بحج او لا واذن
به او لا كما في المضمرات ولا يشتري المضارب من يعتق على رب المال من قريبه او محلوف
بعتقه بان قال ان اشتريته فهو حر فلو اشترى المضارب من يعتق عليه فللمضارب
ويغرم وضمن المضارب لاشتراء ثم يعتق عليه اي المضارب مما ذكرنا ان كان المضارب
ربح لانه دان تصرف في نصيبه الا انه ليس بصيب رب المال منده ويعتق عنده وله فعل
هذا او اشترى ضمن مال المضارب لانه مشتري لنفسه ان لم يكن المضارب قد ربح صح شراه
من يعتق عليه مال المضاربة لعدم المانع ونفقة مضارب في مصره اي مصر نفسه او مصر عمل
اهله سواء كان صغيرين او كبيرين او متعددين في ملها اي مال المضارب فانه لم يخرج من عمران متجد بيت
المصر فالنفقة في ماله وان دخل في غير مصره فمن ما لها واذا نوى الاقامة خمسة عشر
يوما انفق عليه كما في شرح الطحاوي والنفقة مبتدا اجزه في ما لها في سفره صحيحة النفقة
طعامه بيانها وشرابه وادامه وعند ابي يوسف رحمه الله وعند الحسن رحمه الله في كهتها كما في التخيير
وكسوته واجرة خادمه اي خادمه وطابخه وغاسل ثيابه وعامل فالابد له منه كما في الكرما
فحوله غسل ثيابه مستدرك الهم الا ان يراد به مخن بالغسل مثل الحرق والصابون
كما في الكفاية واجرة ركوبه كراء اي اجرة كرايه والركوب بالفتح المركوب وشراء
علفه اي اجرة علف ركوبه والحاصل ما لها اي في مال وليس مال المضارب العيجة
الا اذا ربح فانه يحتاج الى حكمه ولا يحاسب الصحيح وهو البيان لان في الثاني له قطمان
النفقة في مال المضارب لانه اجير كما في النخ انه وغيره وفيه اشارة الى ان من

ابی حنیفة النفقة و الکسوة و الادهان و معناه رجع الی النفقة ای فی ماله کما فی شرح الطحاوی
بالمعروف عند التجار و بلا اسراف فی الانفاق و ضمن المضارب الربح ای مال التفضیل
علی المعروف و ما دون السفر ای ثلثة ایام و لیالیها کسواد المصر نحو [illegible] الیه ای
یذهب المضارب الیه و یروح من یومه و لا یبیت باهله ای لا یکون فی جمیع اللیل عند
اهله کالسوق فان بات باهله کالمصر فنفقته فی ماله و نفقة الاول فی ماله فان ربح
المضارب بعد الانفاق من راس المال اخذ المالک من الربح ما انفق المضارب
من راس المال ثم قسم الباقی من الربح بینهما فلو انفق من ماله [illegible] ان ربح
کما فی الاختیار و ان دفع المضارب المال الی غیره مضاربة بلا اذن من المالک
لم یجز و ضمن الاول عند عمل المضارب الثانی و ان لم یربح و بمجرد الدفع ضمن عند زفر
ره و فی روایة عن ابی یوسف ره و الفتوی علی الاول کما فی الواقعات و قیل ای روی عن
الشیخین انه ضمن عندهما ای الثانی و انما اسند الضمان الی الاول اشعار بانه اذا
ضمن الثانی رجع علی الاول فان رب المال بالخیار فی تضمینهما و مالک المضاربة الثانیة
صحت بینهما و الربح علی ما شرط کما فی الواقعات و یطیب الربح للثانی دون الاول لانه ملک
مستندا کما فی الهدایة فان استهلکه الثانی فالضمان علی الاول خاصة و عندهما یضمن ای [illegible]
و الاشهر المختار فیضمن ایهما شاء کما فی الاختیار و هذا اذا کان المضاربتان صحیحتین
و اما اذا کانت فاسدتین او احدیهما فاسدة فلا ضمان علی احد منهما و صح العقد او الشرط
ان شرط للعبد المالک شیئا من الربح مثل الثلث لیعمل مع المضارب و المشروط للمولی
دین کان علی العبد دین و فیه اشارة الی انه ان شرط ثلثه للعبد المضارب او الاجنبی لیعمل
مع المضارب صح بالطریق الاولی و المشروط للمضارب و الاجنبی و الی انه لو لم یشترط

عمل

عمل عند احدهم [illegible] صح العقد و المشروط للمالک سواء کان علی العبد دین او لا
کما فی الذخیرة و تبطل المضاربة بموت احدهما ای المالک و المضارب و کذا تبطله
و کذا تبطل ای علی احدهما و بجنون احدهما مطبقا کما فی النظم و بلحاق المالک مع حکم
القاضی بدار الحرب مرتدا لانه کالموت و هذا اذا لم یرجع مسلما و الا لم یبطل فان ربح
فهو علی ما شرط کما فی النهایة و غیره و فیه رمز الی ان العلم باحدهما لم یشترط للبطلان
کما فی قاضی خان و الی ان بردة المضارب لم یبطل بل تبقی و الملک فی الاختیار و الی انه — مکی ره
لو لحق المضارب بدار الحرب لم یبطل بل تبقی فی احدهما بدار الحرب فلو لحق المضارب — وفی النظم انه یبطل بح
فعمل ثم عاد مسلما کان الربح له و تصدق به عند ابی حنیفة ره و لا ینعزل المضارب
حتی یعلم بعزله ای المالک المضارب لانه عزل حقیقی فلو اشتری بعد العزل قبل
العلم ینفذ کما فی الاختیار فلو علم بعزله و فی المال عرض فله بیع عرضها ای جز النقود
[illegible] المضارب لان الربح لا یظهر الا به و فیه اشعار بانه لم یجب البیع علی المضارب
و قد وجب علیه ما یاتی فالاولی ان [illegible] ای بعد ما باع العرض و غیره لا یتصرف
المضارب بالبیع و نحوه فی ثمنه ای ما باع من العرض لعدم الضرورة و لا یتصرف
فی نقد نقص صفته [illegible] ای حصل من بیع مال المضاربة [illegible]
[illegible] اهل الحجاز الدراهم و الدنانیر کما فی
المغرب حال کون ذلک الثمن و النقد و قد [illegible] من جنس راس ماله ای مال عقد المضاربة
[illegible] حال [illegible] فاعل [illegible] ای [illegible] الان و یبدل ای یجب ان
یبیع خلافه ای خلاف جنس راس ماله ای جنسه فانه اذا عزل و مال المضاربة
من جنس راس المال من کل وجه بان کان دراهم او دنانیر لم یتصرف المضارب

فيه اصلا واذا لم يكن من جنسه من كل وجه بان كان مال المضاربة عرضا
وراس المال احد النقدين لم يجز له ولو بقي حتى صار مثل راس المال واذا
كان من جنسه من وجه بان كان احدهما دراهم والاخر دنانير صرفها نحو من جنس
راس المال دون العروض وتمامه في الذخيرة ولو افترقا اي المضاربة وفي المال
اي مال المضاربة دين على احد لزمه اي المضارب طلبه ونقده وان نهاه رب
المال عن الطلب ان كان المضارب قد ربح اي الربح كالاجرة له والكلام مشير الى ان
نفقة الطلب في مال المضارب وهذا اذا كان الدين في مصره والا ففي مال المضاربة
كما في الذخيرة والا يربح المضارب يوكل اي يقال للمضارب وكل المالك به اي بطلبه
وما في الهداية انه يقال له احل فعذ اريد بالحوالة الوكالة فانه قد يستعمل في كل كما
اشير اليه في الكرماني وغيره لكن في شرح الطحاوي ان المضارب يؤمر ان يحيل رب
المال على المديون وكذا اي مثل ذلك المضارب المعزول سائر الوكلاء الوكلاء
جميع الوكيل اي الوكيل بالبيع اذا باع والمعزول يقال له وكل رب المال بالطلب كما في
الكرماني والبياع كالطراب من يبيع مال الناس باجر كما في المغرب من وكالة الذخيرة
وليس في النهاية كما ظن والسمسار هو المتوسط بين البائع والمشتري كما ذكره
الزمخشري والمطرزي وابن الاثير والعيني وغيرهم وفي المهذب السمسار الدلال
[illegible] فيفسر المصوره البياع بالدلال [illegible] فالسمسار على ما ذكرنا
لم يكن في يده مال الناس بخلاف البياع لكنه في المغرب المذكور ان البياع والسمسار
وكيل من جانب البائع باجر فان الناس يحملون الاشياء اليهم فيبيعونها
وتميزها وكيل من جانب المشتري فانه يوصل الاشياء فلهذا كانت البياعة

والسمسرة

والسمسرة على البائع وان شرطها على المشتري فعلى هذا يشكل التوفيق بينهما لجريانه
عليه اي طلب الثمن وقبضه وان لم يربح كالاجير لانه عادة كما في الكافي وما هلك
من مال المضاربة الصحيحة فانه في الفاسدة لم يضمن بل هو صرف الى الربح اولا لانه تبع
فان زاد فالى راس المال لان المضارب امين فان قسم الربح ثم هلك كل ما في يد المضارب
من راس المال او بعضه بطل القسمة كما في الاختيار فلو اريد ان لا يبطل القسمة فردد من الربح حتى يستوفي
حتى يستوفي رب المال
ليستوفي رب المال راس المال ثم يقسم الربح ثم عقد المضاربة ثم يرد راس المال
فيبدأ براس المال ثم بالنفقة
الى المضارب كما في الذخيرة وان قال المالك بعد تصرف المضارب عينت لك نوعا من التصرف ثم بالربح الاهم فالاهم
ودفعت المال اليك مضاربة في الرقيق مثلا صدق المضارب مع اليمين لان
الاصل في المضاربة العموم ان جحد تعيينه وادعى العموم وقال دفعته الى المضاربة بالنصف
ولم يسم شيئا وهذا الاخير من المشتق ربما يأتي اذا ادعيا قبل التصرف صدق المالك
كما اذا ادعى المالك بعد التصرف العموم والمضارب الخصوص صدق المالك ايضا
فان اقاما بينة ووقتا وقتا يقضى ببينة الثاني فانه ناسخ للاول وان لم يوقت
البينتان او وقتا على السواء او وقت احدهما دون الاخرى قضى ببينة المالك كما
في الذخيرة وان ادعى كل منهما نوعا فقال المالك عينت الطعام وقال المضارب
الثياب صدق المالك مع اليمين لان العقد ليس لابد اتفاقهما على الخصوص فان اقاما
البينة فالجواب ما فصلنا وعن ابي يوسف انه اذا ادعى المضارب عموم التجارة و
المالك خصوصها صدق المضارب وعلى العكس صدق المالك كما في الذخيرة وكذا
صدق المالك ان قال ان المال المدفوع اليه بضاعة او وديعة وقال ذو اليد
انه مضاربة او قرض كما لو مر وكذا صدق المالك لو ادعى المضاربة وذو اليد القرض

او بالعكس وانما ختم على لفظ التوض الدال على القطع استعار الحبس للاختتام **كتاب**

المزارعة عقب المضاربة مع اشتمال كل شركة في شيء من الخارج رعاية لما بينها

الا ان واعلم يعنون بالمساقات ايضا لانها نوع من المزارعة وهي في اللغة من الزرع

وهو طرح الزرعة بالضم وهي البذر وموضعه المزرعة مثلثة الراء كما في القاموس

الا انه مجاز حقيقة الانبات ولذا قال صلى الله عليه وسلم لا يقولن احدكم زرعت

بل حرثت اى طرحت البذر كما في الكشاف وغيره وانما اشتر هذه المادة على المفاعلة

التي هي للمشاركة لانه من خبر اول ها دفع مزارعة والاشتقاق من الجوامد قليل

وهذه الكيفية يحتمل اخذ نسبة آخر واعلم ان المزارع اخذ الارض لا دافعها وان جاز

ان يطلق عليه ايضا كما في الطلبة وفي الشريعة عقد الزرع اى عقد بالزرع على طوا بكم

بعض ما بان يقول مالك الارض دفعتها اليك مزارعة بكذا او يقول العامل قبلت

فركنها الايجاب والقبول كما في الذخيرة والاولى عقد حرث ببعض الخارج اى

وحاصل ما طرح في الارض من بذر البر والشعير ونحوهما والباء متعلق بالزرع ولم ينعقد

بما كان الخارج كله لرب الارض او للعامل فانه ليس بمزارعة حقيقة الا انه في الافضل شرك

اجابة ودعوة المزارعة عند ابي حنيفة رحمه الله اذا كان البذر والالات لصاحب الارض

او للعامل فيكون الصاحب مستاجرا للعامل او للارض باجرة ومدة معلومين ويكون

ببعض الخارج بالتراضي وبهذا حيلة زوال الخبث عنه والعالم يصح بدونها لاختلافه

من الصحابة والتابعين لكان الصحيح من الاخبار من سيد المرسلين صلوة الله عليه وعليهم الى يوم

الدين كما في المبسوط وقد قضى ابو حنيفة رحمه الله ولم يفتي عنها لشدة النهي كما في الحقائق

ويدل عليه انه فرع عليها مسايل كثيرة حتى قال محمد رحمه الله انا فارس فيها لانه فرع عليها

وراجل

وراجل في الوقت لانه لم يبرع كما في النظم وصحت عندهما الى جهة وبه اى بما عندهما يفتى

الصحة بغير كما في الواقعات والكافي وغيرهما وهذه معترضة بشرط اى صحت بشرط صلاحية

الارض للزرع عند العقد فلو كان فيها قوائم القطن ومنعت من الزراعة فسدت الا اذا

اضاف الى وقت فراغ الارض فانه يجوز على ما قال الفضلي كما في الفصول العمادي من قاضيخان

واهلية العاقدين اى بشرط كونهما حرين بالغين او عبدا او صبيا ماذونين او ذميين

لانه لم يصح عقد بدون الاهلية كما في الهداية فلم يحقق فتركه اولى وذكر المدة كسنة

او اكثر فان ذكر وقتا لا يكلفون فيه من الزراعة فهي فاسدة وكذا اذا ذكر مدة لا يعيش

احدهما الى مثلها غالبا وجوزه بعض عن محمد رحمه الله بن سلمة البلخي بلا ذكر المدة جائزة وتقع

على زرع واحدة وفيه اخذ الفقيه كما في الذخيرة وعليه الفتوى كما في المضمرات وبالاول

يفتى كما في الواقعات وذكر رب البذر لو لانه قال دفعت اليك الارض لتزرعها لى او جزتك

اياها او استاجرتك لتعمل فيها فان فيها بيان ان البذر من قبل رب الارض ولو قال

لتزرعها لنفسك ففيه بيان ان البذر من العامل وان لم يكن شيء من ذلك قال ابو بكر البلخي رحمه الله

يحكم بالعرف في ذلك ان اتحد والا فقد فسدت المزارعة لان البذر اذا كان من رب الارض

فهو مستاجر للعامل واذا كان من العامل فمستاجر للارض وعند اختلاف الحكم لا بد

من البيان كما في الواقعات وذكر جنس اى البذر كالبر والشعير فان بعض الزروع يضر بالارض

وذكر شيخ الاسلام ان ذكره ليس بشرط استحسانا والاصوب انه شرط فان لم يذكر

فسدت الا اذا زرعها فتنقلب جائزة لانه صار معلوما او عمم بان قال ما بدا لك

كما في الذخيرة وذكر قسط الآخر اى نصيب من لا بذر من جهته المعين نصيب العامل لانه

اجرة في حقه فيشترط ان يكون معلوما فان ذكر قسطه ولم يذكر قسط صاحب البذر

جازت بالاتفاق لكن لو ذكر فسطاً الآخر جاز استحسانا كما في النظم وبشرط التخلية وذكر قسطاً
بين الارض والعامل لتقدر عليه فهي بعد ما بلغ التخلية كاشتراط العمل على رب الارض
وبشرط ان يقول رب الارض وهذا شرط لم يذكر في الكتاب كما في تتمة الواقعات وبشرط سلمت اليك هذه الارض
شيوع الحب اي جميع خارج عنها سواء كان التبن بينهي او لرب البذر ذكره عزة تونية
الآتي وفيكل ما اذا اشترط الحب لاحدهما والبذر الآخر فانه جاز كما في الذخيرة
فمن الظن ان الحب الجامع اي رج لانه لا عبرة لشيوع التبن والاكتفاء بشير اليه
انه علم المزارع بالارض لم يشترط وقد وجب العلم بها فانه لم يتم الرضا بدونه كما في
التتمة والى ان العقد فسد بترك احد هذه الشروط والمشايخ استحسنوا جواز ما يجري
يقول المزارع العمل انا في ارضك مزارعة ويرضى الصاحب بذلك فان الوقف
كما في كلمة الجواهر فتفسد المزارعة ان شرط ما ينافيه اي نيافي الشيوع كرفع
البذر او ما يحيه معينة من الزرع او الخراج اي خراجا موظفة دراهم او قفيزا ...
معين فان شرط خرج متقاسمة جزء منه اي رج كالثلث فلا خلاف في غير مفسد للشيوع
فاللام للعهد وفيه اشعار بانه لو شرط رفع العشر منه اي رج والباقي بينهي جاز وهذا حيلة
رب الارض اذا اراد ان يرفع بذره ثم قسمة الباقي من البذر والخراج وهي مجوزة
بالكافي وغيره لانه ربما لم يبق شيء بعده وكذا فساد اشتراط التبن جزء كذا او
بالعكس لغير رب البذر سواء شرط الحب بينهما ولرب البذر او غيره لان التبن
نماء البذر الذي هو الاصل فاشتراطه لغير صاحب الاصل مفسد سواء كان صاحب
الارض او لا وصح العقد ان يتعرض بالتبن لاحد اي رب البذر مع شيوع في ظاهر الرواية بعوض
وعن ابي يوسف رح انه لا يصح او لم يتعرض بالتبن لانه مع شيوع الحب والتبن لرب الارض
ولو

وعن بعض مشايخ بلخ انه بينهما كالحب لان العرف فيهم والحكم عند الاشتباه وفي الصلاة حسن
انه لا يصح وفيه اشعار بانه لو شرط التبن بينهما وسكت عن الحب فسدت لان المعقود
هو الحب الكل في الذخيرة ولا يصح وتفسد المزارعة في هذه الصور السبع الآتي صور ثلث
الا ان يكون الارض والبذر لاحدهما اي المتعاقدين والبقر والعمل والآلة لآخر
ای م منهما او الارض او العمل له لاحدهما والباقي من البذر والبقر والعمل والآلة او الارض
والبذر والبقر والآلات لآخر واليه اشار المعدود كما في النظم المشهور نظم
وعين تنها عمل تنها زمين با تخم اي كاحل و رای ایں سه صورة ان یهم نا جائز
با طل يعني فاسدات جهار صورة باقي وهي ان يكون الارض والبقر والبذر والبقر
او لاحدهما لاحدهما والباقي لآخر وعن ابي يوسف رح انها تصح الا ان يكون البذر
لاحدهما والباقي لآخر كما في الذخيرة وقال ان يقول انه قد منع الحصر في طرف الصحة
والعمل في صورة كثيرة اما في الاول فلان صح ان يكون الارض لاحد والبقر لآخر
والبذر والعمل منهما والخارج نصفان وان يكون البقر لاحد والعمل الآخر والارض منهما
والبذر لاحدهما والى نصفان او من العامل وله ثلث الآخر اي رج كما في التتمة وان يكون
لآخر الارض والبذر والبقر واحد لاحدهما والعمل والبقر لآخر كما في المنية عن نجم الائمة وان
يكون البقر لاحد والارض والبذر والعمل لهما والى نصفان كما في التتق واما
الثاني فانه لا يصح ان يكون كل من الاربعة لاحد كما في التتمة وان يكون البذر والبقر لاحد
والعمل والارض لآخر والعمل الثالث وان يكون الارض والبذر لاحد والبقر لآخر والارض
ثالث وان يكون العبد او البذر والحب او البقر والعبد او الارض والعبد والبقر وان يكون الارض والبذر لاحد
والبقر لآخر والعمل لثالث وان
لاحد والباقي لآخر كما في التتق وهو صحيح بطلان ما ظن ان الحصر صحيح واذا صحت
يكون الارض والعمل والبقر لاحد والبذر
والارض لثالث فح والعمل لاحد والبقر لآخر كما في العمادي وان يكون البذر

المزارع والقى البذر وخرج فللخارج بينهما على الشرط على ما شرط حين العقد لصحة الالتزام
ولا شيء من اجر المثل ونحوه للعامل ان لم يخرج شيء من الزرع لانها اجارة فالواجب
المسمى وهو معدوم واما شركة في الخارج لا غير فيجبر اي يحمل الحاكم من ابى منهما المزارعين
عن المضي على ما هو موجب العقد من العمل الا رب البذر فانه لم يجبر على العمل لانه يلزم
منه ضرر استهلاك البذر في الحال وفيه اشعار بان هذا قبل القاء البذر في الارض واما بعده
فيجبر لان العقد يلزم حينئذ من الجانبين حتى لا يملك احدهما الفسخ بعده الا بعذر كما في
الذخيرة فان ابى رب البذر عن المضي والارض له بعدما كرب العامل اي قلب الارض
للحرث يجب ان يسترضي العامل باعطاء اجر مثل عمله لئلا يلزم الغرور وقال ائمة بخارا
هذا ديانة واما في الحكم فلا شيء له وفيه اذ العقد على الخارج كما في المبسوط وفيه اشعار
بانه لم يثبت رواية في مقدار ما به الاسترضاء وان فسدت المزارعة وخرج بعد القاء
البذر فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه فان كان الارض طاب الزرع وان زاد
على قدر بذره واجر مثل ارضه وان كان عاملا ياخذ مثل بذره واجر مثل البقرة ومقدار نفقة
وما غرم من اجر مثل الارض ثم يتصدق بالفضل عند الطرفين خلافا لابي يوسف كما في التتمة والنظم
ولا يزاد اجر المثل ان لم يخرج شيء او نبت وهلك [illegible] في المثل المعهود كمثل عمله ان كان
صاحبه او مثل ارضه ان كان صاحبها او مثل البقر والارض لو كان صاحبهما وذلك
من جنس النقدين وان وجد الخارج كما في المنية وان كان البذر مشتركا فالخارج بينهما
على قدر ملكيهما كما في التتمة فلا يزاد اجر المثل في هذه الفصول على ما شرط عند الشيخين لانه
رضي به واجر المثل بالغا ما بلغ عند محمد لانه استوفى منافعه وتبطل المزارعة بموت احد
اي بالاستئجار اي رب الارض والمزارع وان كرب الارض وحفر النهر وسوى المسنيات ولا يغرم رب الارض

شيئا فان مات

شيئا فان مات قبل الشروع فلا اجر وان بعد الشروع ينفسخ العقد كما في التتمة
اي مات رب الارض بعد الزراعة قبل النبات ففي بقاء المزارعة اختلاف المشايخ
ولو مات بعد ما نبت قبل ان يستحصد بقي العقد استحسانا الى ان يستحصد كما في الذخيرة
ويدخل في الموت لحاق احدهما بدار الحرب مرتدا فانه تبطل عنده خلافا لهما كما في النظم
وينبغي ان يكون الجنون المطبق والحجر كذلك وتفسخ اي ويجوز فسخ المزارعة
ولو بلا قضاء ورضاء كما في رواية الاصل واليه ذهب بعضهم وتشترط فيه احدهما
في رواية الزيادات وبه اخذ بعضهم كما في الذخيرة بدين محوج اي بسبب دين رب الارض فادح
مضطر الى بيعها اي الارض وفيه اشارة الى ان لا مال له سواها والى ان لا حق للمزارع
على رب الارض نحو الانهار وتسوية المسنيات والى ان الارض لم تنبت وقال بعضهم
[illegible] هذه الصورة فانه نبت لم [illegible] لم يبع بالدين
حتى يستحصد كما في الذخيرة واما لم يذكرها لوجوب الفسخ من جانب المزارع لعذر منه
خيانة الكفاء بالسياق في المساقاة ومنه عزيمة سفره والاشتغال في حرفة اخرى
كما في النظم والى انه لو باع بعد الزرع بلا عذر توقف على اجازة المزارع فان لم يجز
لم يفسخ حتى يستحصد او يمضي المدة على ما قال الفضلي كما في قاضيخان فان مضت المدة
المذكورة عند العقد ولم يدرك الزرع اي لم يستحصد فعلى العامل لرب الارض اجر مثل نصيبه
من الارض حتى يدرك الزرع الا اذا اريد قلعه فيقال لرب الارض اقلع الزرع فيكون
بينكما او اعط قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع وارجع بما تنفقه في حصته وفيه
اشعار بانه ليس لرب الارض ان ياخذ الزرع بقلا لما فيه من الاضرار
كما في الهداية ونفقة الزرع كاجر السقي والحفظ عليهما اي على العامل ورب الارض

بالحصص اى نصيبهما كاجر المقصاد ونحوه من الجمع والرفع الى البيدر والدياسة والتذرية
هو الحفظ وغيرها فان الكل عليهما الى ان يقسم فاذا اقتسم فعلى كل نصيبه فانها ليست من اعمال
المزارعة بل هى مؤنته ملك مشترك بينهما كما فى الكافى وفيه اشعار بان هذه الامور لم يختص
بما ذكر من الشرطية السابقة بل عامة فى جميع المزارع كما فى الهداية فهذا الكلام
جملة اسمية مستقلة ولم يكن معطوفة على جواب الشرط كما ظن بل على الشرطية فان شرط
اجر الحصاد ونحوه على العامل صح الشرط لان العقد عند ابى يوسف ره وبه يفتى
لتعامل الناس وهو الصحيح فى ديارنا كما فى المبسوط وفسد فى ظاهر الرواية وعن ابى حنيفة
ره انه صحيح وهو مختار اكثر المشائخ بلخ كما فى التتمة وذكر فى المبسوط والهداية والكافى
وغيرها انه صحيح فى رواية ابى يوسف ره فكلامه لا يخلو عن شىء ثم اعلم ان ما ذكره من الشرائط
ونحوها هو الحكم والديانة فان الحلال ما يحصل بمراعاة الطيب فى لا يعطى الا بحقوق بسببه
ولايتيسر ذلك الا بعلمه كما ذكره الزاهدى فى تفسيره وذكر فى الزاهدى عن احكام الزرع
للزارع ان يأخذ رضا مزارعه او معاملة او زرع ارضه قيل على الصلوات الخمس واتيانها
بجماعة لكن ان اخر صلوة واحدة عن وقتها لا يستحق له بالمزارعة لا يكون زرعه طيبا وكذا
لو زرع بلا طهارة واخر الاجرة عن وقتها او اخر اداء الثمن بعد حلول الاجل او اداه
متفرقا بلا رضا البائع ويستحب ان يبتدئ على الطهارة ثم يقوم فى ناحية ويصلى ركعتين
ثم يقول اللهم انا عبد ضعيف وسلمت هذا اليك فتسلمه منى ثم يصلى على النبى صلى الله عليه وسلم
فانه يحفظ هذا الزرع من آفة وتبارك فيها واذا ادرك الزرع يجب ان يكون
الكيال على طهارة يستقبل القبلة والا لايكون فيه بركة فاذا فرغ من كيله يستقبل ثم
يقول يارب القيت بذرا واعطيتنى شيئا كثيرا فاحفظها فوق طاقته ولا تجعلها

قوله

كتاب المساقاة

حقيقة واحدة فى الشركة كما مر وكذا فى غرس الاشجار فصل المساقات من المزارعة
كما فى التنقيح وانما اشتهر على المعاملة التى هى لغة مدنية لا انها اوفق بحسب الاشتقاق وهى
يبين معناها اللغوى وان الشرعى كما فى النهاية وغيره فالمعوقة من العطن ودفع الشجر اى كل
نبات بالفعل او القوة يبقى فى الارض سنة او اكثر لتربيته الآتى فيشمل اصول
الرطبة والنوة وبصل الزعفران وما غرس من الزرع فى فصلها وغيرها مما
يأتى ومن عطف الكرم والرطبة على الشجر فقد افسد التعريف الى من يصلح الجزء من
ثمره ومن تنطيق البواتج والسقى والتلقيح والتعريب كالمزارعة اختلافا و
شرطا وحكما الا انها اى المساقات تصح بلا ذكر المدة لانها معلومة عرفا وفيه اشارة
الى انها لا يصح عندهما ويصح عنده كما هو فيجب ويشترط فيها صلاحية الشجر المثمرة
حتى انه لو دفع غرسا لم يبلغ الاثمار مساقات لا يجوز الا ببيان المدة لانه تتفاوت
بقوة الارض وضعفها تفاوتا فاحشا كما فى الهداية والى انه يشترط اهلية
العاقدين والشيوع والجنس وغيرها بان يقول دفعت اليك هذه النخلة معاملة
مساقاة بكذا او يقول العامل قبلت فيه اشعار بان ركنها الايجاب والقبول لكن التمر
اليوم فى الكل وغيره يخرج نصيب لتربيته الآتى من ثمره اى مما يخرج منه فيما قبل التمر
وغيرها وبرى اى المساقات والتخلية بين العامل والشجر وشيوع التمر وذكر فسط
العامل فان ذكر قسط الاخر وسكت عن قسط العامل جاز استحسانا كما فى التتمة
ويقع مدة المساقاة على مدة اول ثمرة يخرج فى هذه السنة فاول المدة وقت
العمل فى الثمر المعلوم وآخرها وقت ادراكه المعلوم فيجوز فلو لم يخرج فيها انقضت
المساقات واذا اى البذر الرطبة بالفتح وهى الاسفست الرطب كما فى الكرماني اذا

بالبذال وفي بعض النسخ بالزاي وهو حب بقل او بزر ما كان للبقل من الحب كذا في النهاية
والبذر ما عزل للزراعة من الحبوب كذا في القاموس كادراك الثمر او وضع الرطبة لادراك
البذر كوضع الشجر لادراك الثمر يعني اذا دفعها بعد ما نبت نباتها ولم يخرج بذرها
فيقوم عليها حتى يخرج البذر فهو جائز كما في الكرماني وغيره فعلى هذا لا يرد ما ذكره المصدر في
الشرح من الاعتراض فانه ثبت فانه يرجع اليه وفي الاختيار اذا دفع الرطبة وقد نبتت
او دفع البذر المتقدم فانها لو قال وقت جزها معلوما جاز ووقع على الجزة
الاولى وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها كانت تفسد لانه فات الشركة في الخارج
فللعامل اجر المثل بخلاف مدة قد يخرج الثمر فيها وقد لا يخرج فانه يصح كما لو خرج الثمر
فيها فهو على الشرط بينهما وان لم يخرج الثمر فيها بل بعدها تفسد فللعامل اجر المثل
وان اعطاه على شرط لم يصح النصف وغيره او اقل برضاها واكثر جاز وقالا له اجر المثل في
في الذخيرة ان سمى وقتا يحتاج عليه الثمر فان خرج ما يرغب مثله في المساقات فيصح والا
فلا ولا تصح المساقات ان ادرك الثمر اي انتهى في العظم وقت العقد لانه لا اثر للعمل
كما في المزارعة فانه اذا دفع الزرع وقد استحصد على ان يحصده ويدوسه ويذريه فانه لا يصح
وعن ابي يوسف رح انه يصح والاصل ان الثمر والزرع متى كانا في حد الزيادة يصح المساقات
والا فلا كما في النظم وذكر في المنية انه ان احتاج الى السقي او الحفظ جاز المعاملة
والا فلا وان مات احدهما اي المالك والعامل وينبغي ان يكون الملحق به موت
وفي المبسوط اذا لحق صاحب الارض دين فادح انتقض المساقات والثمر ني اي
اني غير مدرك فان مات رب الارض ليقوم العامل عليه كما يقوم قبل ان يدرك فان كان
مكروها عند الورثة فان قال العامل انا اخذ نصف الني فللورثة ان يقتسموه على شرط

او يعطوه

او يعطوه قيمة نصيبه او ينفقوا عليه حتى يدرك فيرجعوا بذلك في حصة العامل
من الثمر او ليقوم عليه ورثته اي العامل الثمرات وان كره رب الارض وورثته الخيار بين اخذ
الارض صح
نصفه وطلب الارض الخيارات الثلاثة وان ماتا جميعا فالخيار لورثة العامل بين
العمل والترك فان ابوا ان يقوموا عليه فلورثة رب الارض الكل في الهداية وللاخ
اي لا يجوز فسخ المساقات الا بعذر كالمزارعة التي هي حيلة كتاب وفي النسخ الى التعداد
او الفساد وقد مر وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل في الشجر او سارقا والاشتمل خائفا
على التمر اي في مرتبته ضمنه على الخصوصية فانه قد يشير في عليه الحق ولا يبيع النخيل والمراد
وغيره والسعف باللفظ ورق جريد النخل اي غصنه ويقال الجريد بنفسه والواحد سعفة
سعفة كما في المغرب وفيه اشعار بانه يحرم على العامل حرق شيء منها لانها والاغصان والاعمار
يحرم صح
والقضبان المنخرفة بلا اذن صاحب الكرم لان كلها ملكه كما في التتمة
او علم منه قبل الادراك بغير عذر فان بعده يملكه ودفع السرقة بالعتمة وفيه رمز
الى انه يحرم اخراج شيء من الثمار للضيف وغيره بلا اذنه لانها مشتركة بينهما
وهذا لا يختص بهما فانه كذلك الاشتري انه اذا اكل هو واهله من ثمره بلا اذن
المساقي ضمنه كما في التتمة ودفع الى آخر فعلى رأي ارض واسعة خالية في ارض
ذكره ابن الاثير ليغرس الآخر فيها غرسا ويكون الارض والشجر بينهما لا يصح
ولعل لاشتراط الشركة فيما كان حاصلا لا بعمله وهو الارض كما في الكرماني وفيه
اشارة الى انه لو دفعها للغرس رب الارض او للعامل كما في الكرماني على ان يكون
الشجر بينهما يصح والى انه لو شرط ان الثمر والشجر والثمر بينهما يصح سواء كان الغرس لرب
الارض او للعامل كما في النتف وغيره فللعامل قيمة غرسه يوم الغرس واجر عمله

ولهما لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضاء صاحب الارض فصار تبعا للارض شرح وقاية

فجميع الثمر والغرس لرب الارض صح

كتاب احياء الموات

فان كان الفرس للعمل فالسبع له يوم بعلفه وعليه اجر مثل الارض كما في التتق وهذه المسئلة
مما يستوي بالاتمام ... ختم الكلام والسلام كتاب احياء الموات عقب المزارعة
لان متعلقها اشرف من متعلقه والاحياء لغة جعل الشيء حيا اي ذا قوة حساسة
او نامية وفي الشرع فلاحة ارض موات بالبناء او الغرس او الزرع او الكرب او السقي
او غيره كما في الخلاصة وغيرها وهو اي الموات بفتح الميم وضمها لغة ارض لا مالك لها
كما في القاموس وذكر في المغرب المهملة انه فعال من الموت والاصل هلا روح
فيه وفي الشرع ارض غير عامرة وشرعية ارض متلبس بنقصه اي الهيئة لانقطاع مائها
اي الارض عنها بان ارتفع عنها ونحوه من غلبة عليها او غلبة الرمال او الاحجار او غيرها
شرة او كونها سبخة او غيره وفي الكرماني وغيره انه تحديد لغوي اذ الشرع عليه لا يعرف مالكها
بعينه سواء كان فيها اثار العمارات كالمسنيات او لم يكن كما في المنية لكن لو ظهر لها
مالك يرد عليه ويضمن نقصها كما في [illegible] انه موضع محمد رح لا يجب ماله اثار العمارت ولا يؤخذ
منه التراب كما في القصور الخربة كما في قاضيخان [illegible] ملك مسلم او ذمي [illegible] لم يكن مواتا
وان مضت عليه القرون وهي عامرة خربة كما في المضمرات وذكر في الذخيرة ان الارض
التي انقرض اهلها كالموات وقيل للقطة بعيدة عن العامر اي البلد والقرية في
المشهور كما في الصحاح وعند محمد رح اذا انقطع ارتفاق اهلها فموات ولو قريبة
كما عن المختار رح والاول قول ابو يوسف رح ومدار الحكم على البعد عنده وهو المختار وغيره وعلى الارتفاق
عند محمد رح وبه يفتي في زكوة الكبرى وهو ظاهر الرواية كما في شرح الطحاوي ثم بين البعد
وقال الا يسمع صوت اي لا يسمع البعيد صوته كما قال الطحاوي وذهب بعض جلة الى انه صوت
على قدر اذان الناس عادة كما في الخزانة وعن ابي يوسف رح يقوم جهور الصوت

على اعلى

على اعلى مكان وينادي باعلى صوت وعنه البعد قدر غلوة كما في الاخيرة من اقصاه
اي منتهى العامر وطرفه فيعتبر الصوت من طرف الدور لا الاراضي العامرة كما في التجنيس
وقد تسامح في اضافة اسم التفضيل الى المعرفة لم يكن باسم جنس ملك من احياه اي الموات
بجز النهر او السقي على ما روي عنه كما في الاختيار او بالكرب والسقي معا على ما روي
عن محمد رح او باحدهما او بالغرس على ما روي عن ابي يوسف رح او البناء والزرع
او غيره كما في الهداية وغيره ملكه اي يملك المحيي موضع احياءه دون غيره وعن ابي يوسف رح
ان عمر اكثر من النصف كان احياء للجميع [illegible] المبتدا وان ملك الرقبة وقيل ملك المنفعة
والاول اصح كما في الاختيار فلو زرعها آخر كان له ان ينزعها منه ان اذن له الامام
لم م في الاحياء ولو لم ياذن له لم يملكه عنده وملكه عندهما والاول المختار فان قاضيخان
وقيل قرار م [illegible] فكذلك في اول كتابه المبتدا وان يكون المحيي مسلما فان كان ذميا فلا يملكه
بلا اذن بالاختلاف وان كان مستامنا فلا يملكه اصلا بالاتفاق كما في النتف ومن
حجر ارضا اي اعلمها ولو بلا اذن بان يضع حولها احجارا او حشيشا محصودا
منها او نقيها منه او حرق شوكها او يغرز حولها اغصانا يابسة او يحفر فيها
بئرا بقدر ذراع كما في الاخيرة وغيره فالتحجر الاعلام كما نص عليه صاحب الاوضح فلا تنتفي
السنة م [illegible] ظاهر غير محتاج اليه ولم يعمرها اي لم يحيها ثلث حجج جمع الحجة بالكسر اي السنة
اي غير المحجر م دفعها الامام الى غيره المحجر وهذا ديانة فلو ان احياه غيره قبل هذه المدة ملكها
المحيي الاحياء منه دون الاول كما في الهداية وقال شيخ الاسلام ان التحجير يفيد
ملكا موقتا بثلث سنين وعند البعض لا يفيده اصلا كما في الكرماني وفيه اشعار
بانه لو احيى المحجر وتركها ثم زرع غيره كان للمحجر الرجوع عنه وهو الاصح لان

لان ملكه بالشرع لا بغيره ولكن كما في الهداية ومن حفر بئرا في ارض موات في تفرد الامام بالاذن
عند الكل وبغيره ايضا عندهما فله اي لحافر حريمها اي ما يحيط بها مما يلقى فيه التراب
سمي به لانه يحرم تصرف الغير فيه فهو فعيل بمعنى فاعل اسناده مجاز وبمعنى مفعول اي انه
لو حفر في ملك الغير لا يستحق الحريم ولو حفر في ملكه كان له من الحريم ما شاء الى ان
انها لو غلب عليها من تركها الملاك لعاقوا او توطنوا لم يجز احياؤها فلو تركها
بحيث لا يعود اليها ولم يكن حريما لعامر جاز احياؤها كما في المضمرات للعطن اي البئر
وسكن البئر التي يستقى منها باليد والعطن بفتحتين في الاصل مناخ الابل حول الماء والبئر
اي بئره اي البئر التي تستقى منها بالبعير والناضح لعير يستقى به والاضافة في الموضعين
لادنى ملابسة ملاذ ... اربعون ذراعا ... كل ست قبضات كل قبضة اربع اصابع
وقالا ان حريم الناضح ستون وعن محمد ره مقدار ما يطيل الحبل ... اكثر من ستين
لقول ابي حنيفة ره كما في التتمة من كل جانب من الجوانب الاربعة في الاصح احترازا عما قيل
عشرة من كل جانب والاول الصحيح لان الماء يتحول الى ما حفر دونها كما في الهداية ودونها حريم
للعين للمستخرجة في ارض موات بالاذن خمسمائة ذراع عامة كذلك من كل جانب
في الاصح كما في المبسوط وغيره وقيل ثلثمائة والاول اظهر كما في الزاهدي وقيل مائة وخمسة
وعشرون من كل جانب وقيل التقدير المذكور في بئر وعين خراسان منهم لصلابة تربتها
واما في اراضينا فيزاد لرخاوتها لئلا ينتقل الماء الى الثاني كما في الهداية ومنع
غيره اي الحافر من الحفر اي الغرق بحفر وزرع وبناء وغيره فيه اي حريم البئر والعين
لانه ملكه فان حفر اي غيره فيه ... حريم الاولى فللاول ان يكبسه ... وقيل له ان يأخذ
الثاني بالاصلاح جبرا وقيل يكبسه بنفسه ويضمنه النقصان بان يقوم ذلك قبل الحفر

وبلاده

١٥٥

وبعده فيضمن التفاوت كما في الكفاية وغيره فان حفر غيره بالاذن في منتهاه اي منتهى
حريم البئر الاول الصحيح في جانب او اكثر فله اي للغير الحريم من ثلث جوانب دون الاول
لسبقه فلو حفر فيه اربعة على التعاقب فطريقه في الرابع وقيل له ان يتطرق حيث
شاء كما في الظهيرية وفيه اشعار بانه لو ذهب ماء البئر الاولى لحفره فلا شيء عليه لانه
الماء تحت الارض غير مملوك لاحد كما في المبسوط وللقناة اي مجرى الماء تحت الارض
ويقال بالفارسية كاريز كما في النهاية حريم بقدر ما يصلحها اي يحتاج اليه لالقاء
الطين ونحوه وقيل هذا عندهما واما عنده فلا حريم له الا اذا ظهر الماء على وجه
الارض فاذا ظهر فهي كالعين وعن محمد ره ان القناة كالبئر في الحريم كما في الهداية
وذكر في الاختيار انه مفوض الى راي الامام ولا حريم عنده للنهر اي المجرى الواسع
للماء رفانه فوق الساقية وهي فوق الجدول كما في المغرب فهو مجرى كبير لا يحتاج الى الكرى
في كل حين واما عندهما فله حريم مقدار نصف بطن النهر عند ابي يوسف ره وعليه
الفتوى كما في الكرماني ومقدار جميعه من كل جانب عند محمد ره وهذا ارفق كما في
الهداية وان الحد والحوض على هذا الخلاف كما في الاختيار وفيه انه ره الى ان المجرى
لو كان صغيرا يحتاج الى الكرى في كل وقت فله حريم بالاتفاق كما في الكفاية وغيره من
كتب العوامض وذكر في الاختيار وغيره انه لا حريم للنهر الظاهر عنده واذا كان في
ملك الغير الا بينة وكذا اذا حفر في موات خلافا لهما لكن المحققين من مشايخنا
ان له الحريم بالاتفاق بقدر ما يحتاج اليه لالقاء الطين ونحوه وهو الصحيح كما في التتمة
وذكر في الكرماني ان الخلاف في نهر مملوك له مسناة فارغة تلزق بها ارض لغير صاحب
الارض في المسناة له عندهما ولصاحب الارض عنده وفي شرح المطول فانه لا شك

تم كتاب م

سهمي الحيوان

النظر ان م

عند تمام ان كان يحفر كما في المادة وهو لصاحب النهر والحكم ان حريم البئر في الموات خمسة اذرع
من كل جانب كما في الهداية **فصل** الشرب بالكسر اسم المصدر وهو لغة الماء المشروب
والحيوان وبقوله نصيب كما اي الحظ المعين من الماء الجاري او الراكد للحيوان والحمام والشريعة
وقد الانتفاع بالماء سقيا للزرع او الدواب واليه خالق واليه في ذكر المعنى اللغوي دون
الشرعي لئلا يتوهم انه مراد في هذا المقام والشفة بفتحتين في الاصل شفهة وشفوة
كما يدل اللام بالتاء تخفيفا وشريعة تشرب بني آدم اي استعمالهم الماء لدفع العطش
او الطبخ او الوضوء او الغسل او غسل الثياب ونحو ما كما في المبسوط فالشرب بالضم او بالفتح لغة
مصدر من حد علم والشرب البهائم اي استعمالهن الماء للعطش ونحوه وهو حمار يسهم والبهيمة
ما لا نطق له وذلك لما في صوتها من الابهام لكن خص التعارف بما عدا السباع والطير
كما في المغرب والاكتفاء بشرب الزرع والشجر ليس من اهل الشفة كما في المبسوط
والكل من بني آدم والبهائم حقها اي الشفة فلم يكن حقا لهم لانه غير محرز والكل من بني آدم حق الشفة
حق سقي الدواب ودوابهم فيكون من قبيل حذف الخبر وانما ذكره لئلا يتوهم ان
فيهما ان لم يخف ... افاده للتخصيص بالسقي في المغرب ان لم يخف اي بنو
آدم والبهائم تخريب جانب النهر كما في الاختيار وغيره وفيه اشعار بان العلم والظن
بالتخريب ليس بشرط للمنع واليه الغير في الظهيرية والمراد من النهر بقرينة الآتي ما فيه ماء
من ارض مملوكة فيشمل الساقية والجدول والبئر والعين والحوض المملوكات
كما في التتمة في كل ماء طرف الحق لم يحرز باناء الاولي في اناء في الاساس احرز الشيء
في وعائه فلو احرز في جرة او جب او حوض مسجد من نحاس او صفر او جص وانقطع
جريان الماء فانه يملكه واني الشرب الاحراز اشارة الى انه لو ملأ الدلو من البئر ولم يبعد

من راسها

٥٦ عو

١٧ او مركبه م

الكسر ...

كسر ...

من راسها لم يملك ذلك الماء عند الشيخين اذ الاحراز جعل الشيء في موضع حصين
والى هذا اشار لو اغترف الماء من حوض الحمام باناء الحمامي فانه يبقى على ملك الحمامي
لكنه احق به من غيره كما في المنية وغيره وفي لفظ الحق اشعار بانه لو منعه عنه غير المحرز
وهو يخاف على نفسه كان له ان يقاتله بالسلاح لانه قصد اهلاكه بمنع حقه وهو الشفة
والماء في نحو البئر غير مملوك له بخلاف الماء المحرز حيث يقاتله بلا السلاح لانه ملكه
وهذا اذا كان الماء كثيرا واما اذا لم يكف الا لاحدهما فانه يترك على ملك المالك كما في
النهاية وغيره ولكل من بني آدم حق الشرب اي نصيب الماء للزرع بقرينة
ما مر ونصيب الرحى والدالية على جميع الانهار بقرينة الآتي الا اذا احرز ذلك
الشرب والنصيب بالعامة بان يفرق اراضيهم شق نهر عظيم كدجلة للشق او الاخر
او حصل النهر بغيره اي غير صاحب الشرب والنصيب اي دخل ماؤه في المقاسم اي
المقسم اي مجرى ماء مملوك لجماعة مخصوصة ليس صاحب الشرب والنصيب منهم فلم يكن له
الا برضاهم كما في التتمة والمقاسم المجلس موضع القسم اي موضع ان يكسر
المعهود كما ذكره المطرزي في المعقم بمعنى القسم افتراء عليه وفي تخصيص ماء الانهار
رمز الى ان له الحق في ماء البحار وان اختص بالعامة وفي استثناء النهر اشعار بانه
ليس ... ان في البئر والعين والحوض المملوكات بالطريق الاولى فان لصاحبها ان
يمنع من ... من الدخول في ملكه ان كان يجد الماء في ارض مباحة فان لم يجد
فاما ان يخرج الماء اليه او يترك حتى يأخذ بنفسه بلا كسر النهر كما في الهداية وغيره
وكري النهر اي اخراج الطين ونحوه منه فالكري مختص بالنهر بخلاف الحفر ... قال ...
الا ان كلام المطرزي يدل على الترادف لم يملك اي لم يدخل ماؤه في المقاسم كيسيل ...

وغيره من بيت المال اي مال المسلمين بعضهم من نحو الخراج والجزية دون العشر والصدقة
لانها للفقراء وفيه اشعار بان اصلاح مسناته منه ان خيف منه غرق فان لم يكن فيه
اي في بيت المال شيء فعلى العامة اي الذين يطيقون الكري ومؤنتهم من مال الاغنياء
الذين لا يطيقونه وكري نهر خاص او عام قدم حده في الشفعة بملك ذلك النهر بان
دخل في المقاسم على اهله الا ان في العام لو امتنع كلهم او بعضهم يجبرون عليه وفي الخاص لو
امتنع الكل لا يجبرون الا عند بعض المتاخرين ولو امتنع البعض منه اجبر على الصحيح
كما في الخزانة ويمنع عنه الشفيع الا انه مشترك حتى لو ادعاه عليه من النفقة كما في
العيون وذا الاكتفاء يشير الى انه ليس على اهل الشفعة لانهم جميع من في الدنيا وليس 2 الكري
البعض اولى كما في الكرملية وقال بعض المتاخرين انهم يجبرون عليه كما في الذخيرة من اعلاه
جزء بعد جزء او طرف للطرف وهذا على الوالي اي الكري من اول النهر عنده وهو استحسان عند
المتاخرين كما في الظهيرية وذكر في الكافي انه يترك بعض النهر من اعلاه حتى يرتفع عنه مشغله 2 يبرا
ومن جاوز كريه منها ارضه برئ هو مؤنته الكري عنده واما عندهما فالكري عليهم جميعا 2 من
من اول النهر الى آخره بحصص الشرب والاراضي ونقض بقوله كما في التتمة وفيه اشعار بانه
لو كان فم نهره في وسط ارضه لم يبرأ الا بالمجاوزة عن ارضه ونهاية النهر الى الحص
واعلم في العام فقد برأ اذا بلغوا فم نهر قريتهم وفي الاكتفاء رمز الى انه اذا جاوز
الكري من ارضه جاز له فتح الماء في النهر اي من وفيه اختلاف المشايخ وتمامه في
الذخيرة واما في النهر العام فينبغي ان يتم بالطريق الاولى وصح استحسانا دعوى
الشرب اي شرب يوم او اكثر من شهر في نهر بلا ارض مع انه مجهول معدوم لما يجيء
انه قد يملك بدونها وعلى غير قيمة الوجوه فلو ادعاه مع الارض صح بالطريق الاولى 2 هو

ولو

ولو ذكر صحة الدعوى في آخر الكتاب وهو المناسب على ما ظن لانه وجب عليه
اثبات صحة الخصومة ليصح قوله وان اختصم وادعى قوم في شرب من نهر مشترك
بينهم لانه لم يدر كيف كان شرب اراضيهم قسم الشرب على قدر الاملاك اي على قدر اراضيهم
اذ المقصود من الشرب سقي الاراضي وبه يجوز وقيل يقسم على قدر سهام الخراج كما في الذخيرة
ومنع الشريك الاعلى بالنسبة الى الاسفل فمنعه الكل الا الاسفل فانه منعه خلافا وهذا
اذا كان الماء بحيث لو ارسل حتى سكر يصل كل منهم الى حصة في الشرب واما اذا كان بحيث
لو ارسل الى الاسفل لا يكون له الا انتفاع اصلا بان كان النهر صغيرا لم يمنع كما في الذخيرة
من سكر اي سد النهر المشترك فلو انحدر الماء من الجبل الى وجه الارض فانتشر
لا يمنع الاعلى منه بل يكون لمن سبق اليه يده كما في الذخيرة وفيه اشعار بانه
يشرب بقدر ما يدخل في ارضه بدون السكر كما في الهداية والسكر كالنفر مصدر سكر
ويجوز كسر السين فانه اسم منه وهاهنا سد النهر وقد جاء فيه الفتح تسمية بالمصدر
كما ذكر المطرزي وان لم يشرب ارض الاعلى بدونه اي السكر الا برضاهم اي الشركاء
الباقية بان يسكره الاعلى حتى يعلو ارضه او بان يسقوا الشركاء او يتفقوا على ان
يسكر كل في نوبته فانه يمكن ان يسكر بلوح او باب فلا يسكر بالطين والتراب الا برضاهم 2 ان
كما في المبسوط ويحتمل ان يذكر ما للاسير من الشركاء من انه يبدأ بالاسفل فيشرب
بحصته ثم بما علاه ثم وثم وقال شيخ الاسلام ان مشايخ الامام استحسنوا في المعام
انه يقيم الامام بالايام كما في الذخيرة ومنع كل منهم اي الشركاء من نصب رحى
على ماء مشترك ونحوه كالدالية والساقية والجسر والقنطرة الا برضاهم كما في المبسوط
وما لم يذكر الاستثناء لا يستتر اي المعطوف فيه في القيد الا ولكنه الخاص لانه مع اعلاه

والاصل فيه ما روي ابن مسعود رضي الله عنه قال اهل اسفل النهر امراء على اهل الاعلى حتى يرووا وانما سماهم امراء لان لهم ان يمنعوا اهل الاعلى من السكر الى الري وعليهم الطاعة في ذلك

ومن يسقي من شرب غيره يرفع الى السلطان ليؤدبه بالضرب والحبس

97

الى سفله ملك مشترك بينهم لا يكرى النصيب النهر بابا منه صفقة ولا بابا اى سبيطا يجرى بانه او بانتقاصه منه
فانه لا يليق ح لانه لا يكون الا للنفعة فلا يفوت اليه ومنع كل منهم من التعيب بكسر بالنهر
كلو سبع فم النهر او تحويل الكوة اى منفذه للماء الى الذرع من الاسفل الى الاعلى او بالعكس
او تاخير ماءه فم النهر بهذه الصورة او يسفلها او يرفعها والاصح عند الامام
الحلواى انهما لا يليق بهما وزيادتها او نقصانها او تر فيه القنطرة ان كان موجبا لزيادة
اخذ الماء او القسم بالايام يحتمل ان يحمل الكم بالايام معلومة وقد فيها كوانا ولنا ان ايام معلومة
قد فتح فيها كوان او سوق شرب ارضه الى ارض له لا شرب لها او سوقه حتى تنتهى الى هذه
الارض او سوقه الى الحمل فاذا حل احرى الكلام للعسو طاما كان قد الا بر صاباسم لان
القديم يترك على قدم لظهور الحق فيه وفيه اشعى بانه اذا كان الرجل مياه ادقات
متوقفة فى قرية لم يجز جمعها فى وقت الامر ضا باسم كما فى الجواهر لكن فى التتمة انه يجاز
والشرب يورث كالقصاص والدين والحجر ويوصى اى يصح الوصية من الثلث بالانتفاع
اى بان يسقى ارض فلان يوما او شهرا من شربه كالوصية بالانتفاع بثمر نخله ولا يباع
فى ظاهر الرواية شرب يوم او اكثر ولو يفيد لنفوذ عليه محمد رحمه كما فى الذخيرة بلا ارض لانه
مجهول لانه غير مملوك ولا يبطل وفيه اشعار بجواز بيعه ولو صح ارطل اخرى وهو الصحيح
كما فى التتمة الا عند اكثر مشايخ بلخ رحمهم الله للتعامل والقياس يترك به وظاهر عند الفقيه
ابى جعفر واستاذه ابى بكر البلخى جوز الا اذا القياس لا يترك بتعامل بلدة واحدة كما فى
الذخيرة وكذا الا يصح وقيل لا الاجارات اى اجارة الشرب سواء كان بلا ارض او
مع ارض اخرى فلو باع واجر مع الارض جاز ويدخل الشرب فى البيع والاجارة
بتبعية الارض كما فى الذخيرة والهبة والصدقة والعارية والرهن والوصية والمهر

وبدل

وبدل الخلع والصلح ومؤنة ارضه فلو كربا ما فى شرب غيره يضمن ماله ما انبط الكم ليسقى الشرب
لو جاز بيعه سواء كان مثليا او قيميا فان الماء مثلى فى رواية وقيمى فى رواية اخرى وبانها ما
اخذ فخر الاسلام المسمى بعلى البزدوى ممن الكتب المغايرة بينهما فقد اخطأ ولعل ما ادخر
الا تيمن ممن سهو الناسخ او الكلام من قبيل الحقاذ فيكون متعلقا بما بعده لتقاطه
وبما قبله معنى فان الاكثرين منهم الوقاية والهداية وغيرهما انه لا يضمن وعليه الفتوى
كما فى التتمة والخلاصة وذكر فى الاجناس من سقى من شرب غيره يرفعه الى السلطان ليعزره
بالضرب والحبس وفى التتمة انه لما وقع فى كرم تراب من غير نوبته امر بقلعه وعن بعضهم
انه لمطر التراب المسبول وقال الفقيه لا امر له ولو تصدق بغيره لكان حسنا
وهذا افضل البقوم ما لم يحرم فيه بخلاف الحلق المغصوب فانه لا يباح اذا سمن به الغلام
وصار شيئا اخر لانه يضمن ممن سقى ارضه فنبتت ارض جاره اى صارت ذات بالكسر
يقال بالفارسية يكاف الطلبة وهذا اذا سقى فى نوبته مقدار حقه واما اذا سقى فى غير
نوبته او زاد على حقه يضمن على ما قال الامام اسمعيل الزاهد كما فى الذخيرة وذكر فى التتمة
انه اذا سقى سقيا غير معتاد فتعدى يضمن وعليه الفتوى ولا شك ان ارضا ذات نز القطع
عنه الارتفاق فيلائم ختم الكتاب بما لا يخفى على اولى الالباب كتاب الوقف عقب به احياء الموات
لانه موات الا ان رتب الفتح بينهما وبين قوقفا بالحق هو لغة مصدر وقفه اى حبسه
فهو واقف وهم وقوف ويطلق على الموقوف ويجمع على الاوقاف ولا يقال اوقفه الا فى لغة رديئة
على ما قالوا كما فى المغرب وفيه اشعار بان الضعيف ضعيف فى الدار المصنوعات او قفه
لم يصح عند الامام وصح عند غيره على ان التوقيف قياسيه عنده الا تر يعته
عنده حبس العين ومنع الرقبة المملوكة بالقول عن التصرف الغير كونها مقتصرة على ملك الواقف

حال

النذر

فارقبته باقية على ملكه في حيوته وملك ورثته بعد وفاته بحيث يباع ويوهب الا ان ما يا
بالمنفعة ابدي كلنه ولم يشكل بالمسجد فانه حبس على ملك الله تعالى بالاجماع اللهم الا ان يقال انه تعرف
للوقف المختلف فيه ولذا قيد بالقول الا انه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ
لم يصر وقفا بالاتفاق كما في الجواهر وجب عليه التصدق او نذر بالتصدق على وجه مخصوص
بالمنفعة فيها فيكون من قبيل الاستغناء ويجوز ان يرفع دفعه ان يكون حكما اشير اليه
في التحفة فلا يشكل بالوقف على غير متصلح فان صح جواز الفقير واتباعه كالعارية في الحبس على الملك
والتصدق بالمنفعة وفيه اشارة الى انه لو قال ارضي هذه موقوفة على المساكين
صار وقفا في المعقول اليس محالا لابد منه وهو ان ركن في التبرعات كالصدقة والى ان لا يسع
طلب زيادة الزوال الحقيقي عنده بالاطلاق واما اشتراط الحكم فلانه حرج غالبا لا بالقضا
ولخاص في الاضافة الى ما بعد الموت او الوصية كما في المبسوط وتعريفه عندهما ما هو خير
محتاج اليه حبس العين وازالة الملك المالك المجازي مقتصرة على حكم ملك الله تعالى
المالك الحقيقي تعالى وتقدس في التصدق بالمنفعة لتربية العطف فلا يصلح بعد ان يكون
ملكا لاحد من المخلوقين ويكون منفعته للمؤمنين واما قدر الحكم لانه لم يصر ملكا لاحد ولم
يعطل في الشرع كالمسجد الذي نظيره الكعبة كما في النهاية ويوثر بعض كما في الحقائق وغيره وان قال
ابو يوسف ره لم يزل في جهة منه خالفا الشيخ في الوقف كما في المستصفى وقال محمد
ان الشيخ لم يصح عليه وكذا كنت راجلا فيه كما في النظم فلا يزول ملك المالك الذي زال
عن العين عند ابي حنيفة ره وان علق بموته على الصحيح نحو ان مت فقد وقفت داري على كذا
كما في الهداية الا اي لكن في صورة الحكم به اي بجواز الوقف حاكم مولى فانه يزول ملكه
ويصير لازما فلم يجز بيعه لا لاحد وهذا اذا كان الواقف شرائط اللزوم والا لم يزل ملكه الا اذا

حكم

خلافا لما يتوهم قوم من حيث المغني خير محتاج لاتمام رفاتها مجموعة على الاضافة الى الوصية صح

خالفت ص٣ نسخ

حكم بلزومه كما في الجواهر وصورة المرافعة ان يسلم الواقف الوقف اليه الى المتولي ثم يرجع
عنه محتجا بعدم اللزوم فيختصمان اليه فيقضي بلزومه في يزول ويلزم لانه قضاء بالمختلف — مجتمعا
فيه فلم يكن لغيره ابطاله كما في الظهيرية ولا يشترط المرافعة فانه لو كتب كاتب من اقرار الواقف
ان قاضيا من قضاة المسلمين قضى بلزومه صار لازما وهذا ليس بكذب فيبطل الحق
وصح من غير صحيح في زمن المبطل عن الابطال فلا باس به وهذا لم يختص بالوقف فان
كل موضع يحتاج فيه الى حكم حاكم مجتهد فيه كاجارة المشاع وغيره جاز فيه مثل هذه الكتابة
كما في الجواهر ونحوه وقيده في المضمرات وغيره بان لم يكن مشوبا بانه لو حكم به حاكم لا يزول
ملكه ولا يرتفع به الخلاف على الصحيح فللقاضي ان يبطله كما في الحقائق والا اي لكن في مسجد فانه
يزول الملك عنه بالشروط الاتية عند الطرفين وبنفس القول عند ابي يوسف ره ولم
يشترط الاضافة والوصية فيه عند احد منهم كما في المحيط وغيره والا اي المسجد متعين
للمنقطع كما اشرنا اليه والا لا يصلح التبرع كما لا يخفى وفي التخصيص اشعار بانه لو جعل ارضه — لا يصح
مقبرة او خانا او سقاية او حوضا او بئرا او قنطرة لا يزول ملكه عنده وكذا
لو اضيف الى ما بعد الموت وهو الصحيح كما في الخلاصة بني فانه لو كان تحته نزال ملكه — سرداب
بمجرد الامر بالصلوة فيها ذكر الابد او لا كما في المحيط وافرزه اي ميزه عن ملكه من كل
الوجوه فلو كان العلو مسجدا او السفل حوانيت او بالعكس لا يزول ملكه لتعلق حق العبد
به كما في الكافي وفيه خلاف كما اذا جعل تحته حوض وتمامه في النهاية بطريقه اي مع — بتمامه
طريق المسجد بان جعل له سبيلا من جهة حتى لو اذن للناس بالصلوة في وسط داره
لا يزول ملكه لانه لم يفرز عن حق الطريق للتخصيص فلم يخلص لله تعالى واذا ذكر فيه — لتعلق حق العبد
الطريق السابق دخل او ما روي عن الشيخين انه يزول به ملكه كما في الهداية هنا لكن الصلوة

شرط في المسجد كما سيجيء فلو صلى فيه الواحد زال ملكه عنه كما في السراجية واذان الناس
اي كل الناس بالصلوة اي لكل صلوة فيه فلو اذن لقوم او للناس شهرا او سنة
مثلا لا يزول ملكه كما في المحيط وصلى فيه وان لم يكن باذان واقامة واحد سواء كان
نائبا او غيره فلو صلى جماعة او باذان واقامة صار مسجدا بالاتفاق كما في الذخيرة
وفي الاكتفاء بالاستثناء بمثلين اشعار بانه في ظاهر الرواية لا يزول كما في الصغرى وغيره
انه لو اطلق الى ما بعد الموت فقال ارضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة حال حيوتي موقوفة [illegible]
وبعد مماتي زال ملكه عنها بالاجماع وذكر شيخ الاسلام انه لو وقف في مرض الموت لزم
في رواية وقال السرخسي ان المباشرة في المرض كالمباشرة في الصحة على الصحيح كما في المغني
وعند محمد ره بعد القول تسليمه اي الموقوف الى المتولي في المجلس في كتاب جامع التقل
وقبضه اي المتولي اياه بما يليق به كقبض الخان بنزول مارة وفيه باذنه واستقاء
والحوض والبئر بالاستقاء منه فالتسليم والقبض للموقوف عليه شرط زوال ملكه
عنده كما في الصغرى فلا يجب الاكتفاء بالمتولي وهو كالصحيح لكان وكيلا للواقف في التصرف
في الوقف ولذا انعزل بموته الا اذا فوضه حال حيوته ومماته فانه وكيل حال الحيوة
ووصي حال المماة كما في المحيط وغيره والتسليم الى المسجد [illegible] الى فقط
[illegible] ولهذا اذا لم يشترط الولاية لنفسه والا فقد سقط اشتراط التسليم لانه شرط
[illegible] كما في النهاية قبيل الفصل وعند ابي يوسف ره يزول ملكه بنفس القول بان يقول
وقفته على كذا والكلام مشير الى انه لو كتب شرائط الوقف بالجملة بلا تلفظ به لم يصر
وقفا عنده الظ [illegible] الا اذا كتب بيده وقال للشهود اشهدوا علي بجميع ما فيه فانه اقرار
بانه وقفت كما ذكره [illegible] وكلاما نحوه [illegible] كما في الجواهر ويكون هذه

الاشهاد

الاشهاد كما في الملتقط وغيره وقوله اقوى من حيث انه اقرب من العتق وقول محمد ره اقرب
لكونه اقرب من الآثار كما في الكرماني وذكر في المحيط ان ابا حنيفة ره قد ضيق كل التضييق
ولذا اخذ اكثر الاصحاب بقولهما وابو يوسف ره قد وسع كل التوسيع لذا افتى بقوله
كما في الظهيرية والمضمرات ومحمد ره وسط بين القولين ولذا اخذ به عامة المشايخ
كما في الخلاصة وبه يفتى كما في الكبير ثم شرع في تفريع قول ابي يوسف ره فقال فيصح عنده وقف
المشاع ووقت القبض بما لا يقسم والمقسوم [illegible] بالاولى ولم يصح عند محمد ره لانه لم يقبض في المشاع
وقت العقد فقط او لم يحمل القسمة اصلا صح وقفه بلا خلاف الا المسجد والمقبرة في النهاية
وان كانا صغيرين بحيث لا يصلح للصلوة والدفن بعد القسمة لا يصح وقفهما بلا خلاف
النهاية والاطلاق دال على الشيوع الطارئ والمقارن فيه سواء في التقييد بالمقارن
[illegible] وقف جميع ارضه ثم استحق بعض معين منها كنصف الشفعة لم يبطل في الباقي اصلا
ولو استحق بعض شايع كنصف منها لم يبطل في الباقي عند ابي يوسف ره وبطل عند محمد ره
كما في المغني وبه اخذ مشايخ بخارا وعليه الفتوى كما في المضمرات ومشايخ بلخ اخذوا بقول
ابي يوسف ره وبه افتى الصدر الشهيد [illegible] كما في الحاوية وهو المختار عند المص وصح عنده وعليه
الفتوى ولم يصح عند محمد ره جعل الغلة اي منافع الوقف كلا او بعضا لنفسه مدة حيوته
وللغير او مدة مماته فاذا مات صارت الغلة لهم والتخصيص بالنفس ليس بقيد فانه لو
وقف وقفا مؤبدا وشرط الغلة لنفسه وعياله وحشمه مدة حيوته جاز الوقف والشرط عند
ابي يوسف ره فاذا انقرضوا صارت للمساكين كما في المغني وفيه اشارة الى انه لا يحل للواقف
ان ياكل من وقفه الا بالشرط كما في المضمرات والى انه لو شرط لنفسه الاكل فمات وعنده
مماليك [illegible] الى الواقف [illegible] كما في [illegible] وهذا عند ابي يوسف ره

واما عند محمد رحمه الله فليس فيه رواية ظاهرة واختلف المشايخ على قولهما كما في المحيط وصح عنده
وبعض مشايخ بلخ جعل الولاية بالكسر والفتح اى تولى امر الوقف كالعزل والنصب اى تولى امر
وغيرهما للنفس فلم يصح عند محمد رحمه الله الوقف والشرط لان التسليم شرط وبه افتى العلماء
كما في الخلاصة وصح عنده للتحويل الى افضل شرط ان يستبدل الواقف به اى
الوقف اذا شاء او يبيع ارضا اخرى اذا شاء فيكون وقفا مكانه على شرطه
وليس ان يستبدل ثانيا الا بالشرط في اصل الوقف وعند محمد رحمه الله لا يصح الوقف
ويبطل الشرط لان الوقف يتم بدونه ولو شرط البيع فقط بطل الوقف عند محمد رحمه الله
وعن ابي يوسف رحمه الله جاز وبطل الشرط كما في المحيط وفيه اشارة الى انه لو لم يشترط
الاستبدال لم يستبدل وان كان ارض الوقف بحيث لا ينتفع بها كما في قاضيخان وذكر
في المطهرية انه قال ابو يوسف رحمه الله يجوز الاستبدال ومن المشايخ من لم يجوز وفي
الخلاصة قال السرخسي رحمه الله من جوز الاستبدال فقد اخطأ وقال المعلى يجوز الاستبدال
من غير شرط اذا ضعف الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال
من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف
المسلمين وفعلوا ذلك في زمانه وبعد زمانه ما لا يمكن عده فلا يجب ما فعلوا
فيه ان شرط الوقف ان يستبدل وان لم يكن موقوفا عليه فيستبدل به عليه ومع هذا ان حوا
من الله تعالى ان لحدث بعد ذلك امر وصح عنده ترك ذكر مصرف مؤبد الا ان الوقف
يصرف عند ذكره في التأبيد شرط بالاجماع واما ذكره فيشترط عند الطرفين خلافا
لابي يوسف رحمه الله كما في الهداية وغيره وذكر في قاضيخان ذكر التأبيد لم يشترط
عنده اصح انما خلافه لابي يوسف رحمه الله في السكون بالسكون فلو وقف على جهة يتوهم انقطاعها
باب

بموقوف على الاولاد ثم على الصحيح فاذا انقطع ذلك المصرف صرف الوقف الى الفقراء وانما لم يذكر هم
لان المقصود هو التصرف اليهم وذا حاصل بذلك ولم يصح عندهما الا اذا جعل آخره للمساكين
وقال ابو سعيد يصح ذلك بلا ذكره فقول لهم وهو المختار كما في المضمرات وصح عند محمد رحمه الله وقف
منقول لم يكن ينقل من مكان الى مكان ويحول من هيئة الى هيئة فانه لم يكن تابعا للعقار ولم يصح
عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان تابعا وصح عند ابي يوسف رحمه الله ان كان تابعا كما في الزاهدي وغيره
وذكر في الخلاصة انه صح بالتبعية بالاجماع فيه تعامل اى تعارف كالمصحف الموقوف على
اهل المسجد ليقرأ فيه او في غيره او على جيرانه او المارة ونحوه كالكتاب والفأس
والمنشار والطست والجنازة وثيابها والسلاح والخيل والحمار والعبيد والثيران
والآلات الزراعية واستحسنه الارز والحمام مع الشجر والنخيل مع الكوارات فلو لم يتعامل
كالثياب والحيوان لم يجز الا بالتبعية كما في المغني وغيره وذكر في الزاهدي انه الوقف
المنقول جاز عند محمد رحمه الله لحاجة الناس اليه وقيل لا يجوز وقف المصحف والكتب على المسجد
والمدرسة ونحوه وعليه الفتوى كما في المضمرات والاول الصحيح كما في قاضيخان ولا يملك
من التمليك الوقف بالبيع ونحوه ولو لاحياء البلد فلا يبدل ارض باخرى لتقصور الداخل
وقيل يجوز في شيء بيعه الى ظالم طمع فيه لحفظ الثاني كما في الجواهر وفي الحلوائي يجوز ان
يباع ويشترى عند تعذر الاستغلال وجاز بيع المصحف الخلق ويشترى آخر بثمنه
وعن شمس الاسلام اذا افتقر الواقف جاز للقاضي ان يفسخ الوقف بطلبه كما في المحيط
ولا يتملك الوقف لوجه وان ملكه الواقف لاشراكهم ممن الظن ان الفظ الاكتفاء بالاول
لكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف رحمه الله استحسانا لانه جعل القسمة في الوقف افرازا
وان غلب فيها المبادلة في غير المثليات نظرا للوقف فلو كان العقار بينهما فوقف احدهما

نفيه جاز بعذره ان يتقسى ولم يجب على الواقف ان يقف ثانيا ولا تفتى القاضي بجوازه الا اذا
اراد رفع الخلاف وبيدأ اي يجب على القيم البداءة من ارتفاع الوقف اي حاصلاته بعمارته
بالكسر مصدر ... بما يبقى به الوقف بان يصرف الى الموقوف عليه من يبقى على ما كان عليه
دون الزيادة وان لم يشترط ذلك كما في الزاهدي وغيره فلو كان الوقف شجرا يخاف تفصيل التعمير
القيم هلاكه كان له ان يشتري من غلته فصيلا فيغرزه لان الشجر يفسد على امتداد الزمان
وكذا اذا كانت الارض سبخة لا ينبت فيها شيء كان له ان يصلحها منه كما في المحيط واعلم
انه اذا لم يكن في يده ما يعمره لا يستدين الا بامر القاضي كما في المنية ان وقف على الفقراء
فلو فضل عن العمارة صرف الى ... الفقراء ثم الى ... ثم الى ... اليه
ثم الى ... الى ... فمن كان اقرب الى الوقف ... قال ابو بكر الاسكاف
انه لا يعطى لاحد من اقربائه ... كما في المحيط ... يرجح بالفضل وقيل بالحاجة
فان موضوع هذه المسألة ما اذا وقف على ... نقل عنهم من القنية وان وقف
على جمع او واحد معين واخره للفقراء فهي اي العمارة بقدر ما كان عليه في ماله اي المعين
وان لم يشترط فلا يؤخذ من الارتفاع فان امتنع المعين عن العمارة او كان فقيرا
لا يقدر عليها اجره اي الوقف اي الحاكم القاضي او القيم استحسانا صيانة للوقف وفيه اشعار
بان الواقف لا يؤجره كما في الكافي وغيره باجرة ثم اي بعد التعمير رده اي ما في الوقف الى المعين
موقوفه وفيه اشارة الى انه ان امتنع بعضهم من العمارة اجر حصته ثم رده اليه والى انه يحال
... اذا احتاج الى المرمة اجر بيتا او بيتين وانفق عليه من غلته وفي رواية
يجوز ... النازل سنة ويؤجر سنة ويؤجر سنة اخرى ويرمم من اجرته وقال
الناطفي القياس في المسجد ان لا تجوز اجارته ... كما في المحيط ونقضه اي نقض

الوقف

٤١٢ الوقف وما انهدم من بنائه من الاجر والخشب والحجر والتراب وغيرها فالنقض بالضم والكسر
البناء المنقوض كما في المغرب فهو اسم من النقض بالفتح تصرف اي ... والقيم الى عمارته
... ان لم يحتج اليها بالفعل
... ذلك بيع اي باع لخوف
... صار فراي يحتج
... الوقف واما اذا
... فلتقط صرف الى
... الامام عند محمد ره
... حرق ... جبل
... في الزاهدي وبه يفتى
... يحسن المرام
... الوقف لا ...
... بعضها ولذا
... في الاصل ...
... ذكره ...
... في المحيط ...
... تنز ... ذكر
... ادة ...
... ولم يلفظ به اي ...

وذكر في العمدة ان الامام ... قبل ... تحقيق
... علته الوقف ... في السنة ... حصول ...
والعمرة لوقف المصالح ... جلال الامام والمؤذن
فصار كالحس ... القاضي ... لنصب الامام ...
بلا المسجد اولى بالعمارة والفقه اولى ... كالمسجد
وعن ... القاضي ... الفقيه ... في الذخيرة
... التوقف ... والنقض ... يتوقف ... الحال ...
وعن ... البيع والنقض ... ان يطالبه ...
... اجلته ...

نصيبه جاز بعنده ان يقتسمي ولم يجب على الواقف ان ينفق عليها ولا يقف والقاضي يجوازه الا ان
اراد رفع الخلاف وبيداء اي يجب على القيم البداءة منه ارتفاع الوقف اي حاصلاته بعمارته
بالكسر مصدر ... او ...
دون الزيادة ...
العيم بلا كره كان ... غصيبه ...
وكذا اذا كان الا ...
انه اذا لم يكن زيده ...
فلو فضل عن ...
ثم الى ...
انه لا يعطى ...
فانه موضوع ...
على الجمع او ...
لان ... لم يشتر ...
لا يقدر عليها اجره ...
بان الواقف لا يوجر ...
مصروفه ويه ... الغير
اي من اذا احتاج ...
يجوز ... للناس ...
الناظع القايس ... تجوزه ... جاره ... المحيط ونعقه اي حصل

الوقف

الوقف ... ما انهدم من بنائه من الاجر والخشب والحجر والتراب وغيرها فالنقض بالضم والكسر
البناء المنقوض كما في المغرب فهو اسم من النقض بالفتح تصرف اي كم او القيم الى عمارته
ان احتاج اليها بالفعل او يدخر اي يحبس الى وقت الحاجة اليها ان لم يحتج اليها بالفعل
وان تعذر صرفه اي صرف عين النقض اليها اي العمارة بان لا يصلح لذلك بيع اي باع نحو
القيم النقض وصرف ثمنه اليها لانه بدل النقض فلا يتم فيستغل بيان مصارفه اي بحق
الوقف لانه جزء من العين وحقهم في المنفعة وهذا كله اذا بقي اصل الوقف واما اذا
خرب او استغني عنه فانه عرف الى ... يعود الى ... ورثته ان لم يوجد فلقطه صرف الى
الفقراء وجاز الصرف باذن القاضي الى عمارة حوض وغيره وهذا الاسم عند محمد ره
واليه الفتوى كما في قاضيخان واما عند الشيخين فقد صرف الى اقرب مصرف من جنس
ذلك الوقف فالرباط والبئر الى البئر ونحوه وعليه اكثر المشايخ كما في الذخيرة وبه يغتير
لكن الوقف ... الارض كما في المعتبرات ولا يخفى ما في المسئلة التنقيض من حسن المرام
وكمال الدخل في استحسان الاحكام ببعضه الكراهة او وجب الوقف لانه ... الا ...
والكراهة مشتملة على الاشياء الا ان ... كل المرادات وقد ... كتب ... ولذا
سماه محمد ره بالاستحسان وما يخرج من الكراهة استطرادا وهي في الاصل ...
الى الكره بالضم فيخير وعوض الالف عن احد البابين و ... استعمل كالكراهة مصدر كره الشيء
بالكسر اي لم يرده فهو كاره وشيء كره ... اي مكروه ... المحوس
وغيره ... كان ... وهو ... كراهة تحريم وكراهة تنزيه ... ذكر
التحريم على المذهب فعال كاره اي فعل الطيق عليه من هذه المادة شيء حرام
كالحرام في العقوبة بالنار عند محمد ره وفي رواية عن الشيخين ولم يلفظ به اي لم يقل

محرمه وانه حرام لعدم وجدان الدليل القاطع على حرمته فالحرام ما منع عنه بدليل قطعي و
تركه فرض كشرب الخمر والمكروه ما منع بظني وتركه واجب كاكل الثعلب واللعب بالشطرنج كما
في الكشف والاعلم ان المراد به المكروه عند محمد رحمه الله كما في الكافي وما كره كان الشبهة عندهما اي الشيخين
الى الحرام اقرب من الحلال اي لم يمنع عنه ويعاقب على فعله وهو المختار كما في الخلاصة والمضمرات
والكبرى والتجنيس وغيرها وهو الصحيح كما في الجواهر فالاحسن تقديمه على قول محمد رحمه وفيه اشارة
الى ان ما كره تنزيها عندهما فانه ما لم يمنع عنه الا انه عندهما كان الى الحل اقرب الى الحرمة تاركه
اولى بثواب في كره تحريما وتنزيها عندهما تنزيه غلطا كما في التلويح وغيره وانما صرح بالتنزيه
لان التحريم في الباب اكثر والاهتمام اولى وان الاصل في الفصل بين الكراهتين انه ان كان
الاصل فيه حرمة اسقطت بعموم البلوى فتنزيهية والا فتحريمية كسور الهرة ولحم الحمار
وان كان اباحة غلب على الظن وجود المحرم فتحريمية والا فتنزيهية كسور البقرة الجلالة
وسور سباع الطير كما في الجواهر واعلم انه اذا ترك سنة من سنن الهدى قيل يكره او يسيء
واذا ترك من السنن الزوائد قيل لا بأس به واذا ترك واجبا قيل بعيد كما في كشف
المنار ومنه يعلم انه كان دليل جوازه ارجح قيل لا بأس وما كان دليل فساده ارجح
قيل يحرم وما ... قيل يكره كما في زيادات البقالي وفي ذكر في باب الاضحية في الحل
لا بأس وفي الحرمة يكره او لم يوجد الاكل للغذاء والشرب للعطش ولو من حرام
فرض يثاب عليه بحكم الحديث ان دفع الاكل به اي بالاكل هلاكه فلو امتنع من الاكل او
حتى مات اثم لان الشفاء غير مستيقن بخلاف ما لو امتنع عن اكل الميتة كما في الاختيار
ومقدار ما يسد رمقه واختلف انه حلال او حرام رافع للاثم وقيل لو ضعف عن اداء
النوافل حل الاكل منها كما في المكمل للمقيد وذكر في الخ انه انه لو خاف على نفسه الجوع

والعطش

والعجز عنده قريب الحرام وعندهما هو ملتبسة بدليل ظني ح

الدراية

متيقن يحرم

٢١٣ *بالسيف مأجور*

والعطش قتل بالسيف والاكل فيما للملاح فوق الموت مأجور وحساب عليه الا ان الكفاية الاكل
من اداء صلوة الفرض من صلوة الفرض قائما وصيام اشعاره بانه جاز تقليل الاكل بحيث
يضعف عن الصوم لكنه لم يخرج كما في الاختيار ومباح غير مكروه فيكون حلالا غير حرام فان
كل مباح حلال بلا عكس كالبيع عند النداء فانه حلال غير مباح لانه مكروه كما في النهاية
الى الشبع بكسر الشين وفتح الباء وسكونها اسم بالغذاء ويقوي بدنه ليزيد الشبع
الاكل قوة مفعول له الثاني ويجوز نصبه فانه جائز ازديادا وفيه اشعار بانه لو اكل للسمن
كره على ما في ... المقاتل وعن ابي مطيع لا بأس باكلها خبزا مكسورا في الماء البارد
للسمن كما في قاضيخان ولا شيء ابغض الى الله من بطن عظيم ملئت وقوله عليه السلام ان الله تعالى يبغض الحبر
السمين معناه والعمر السمين نفسه فلو اكل الوان الطعام ثم تقيأ فوجده نافعا *ليتمل به*
فلا بأس كما روي عن انس لانه علاج كما في التتمة والتجنيس والاكل من المباح حرام كما في المحيط
وذكره ... في قاضيخان فوقه اي الشبع وهو كل طعام غلب على ظنه انه افسد معدته و
كذا في الشرب كما في شرح الكرماني وغيره واستثني ما يستضر المتاع ... فقال الا ان يقصد
غرضا صحيحا مثل تقوت صوم الغد او لئلا يستحي ضيفه ... او لا ياتي بعد ما اكل قدر حاجته
فانه غير حرام ... وفي المحيط من الاسراف الاكثار من الوان الطعام فانه منهي الا ان
قصد قوة الطاعة او دعوة الاضياف قوما بعد قوم ... وحل فلم يكره على الرجال والمرأة
استعمال المفضض اي المزين بالفضة من الاناء والسكين والسرير والكرسي واطراف
المرآة والجرس والمكحلة والركاب واللجام والثفر وغيرها والتفضيض لم يكن
كذا في الكافي وفي حكم المذهب فانه المعلم الا ان ... حال كونه المستعمل للاناء والسرير ... والمصبب
ونحوه متقيا وتجتنب بالفم واليد ونحوه من الاعضاء وموضع الفضة فلا يشرب منها

ونحوها ... الى المرجع بالذهب ... وبالفضة الى الموضع منها فالاحسن المذهب صح

ودوايا المحبرة والاكحال بطلي بهذا الوجه ويكره استعمال شيء منها لان استعمال الجزء كالكل ولهذا ان المفضضة
تابعة ولا اعتبار للتابع وهو الصحيح وهذا اذا لم تتميز الفضة منها بالاذابة واما اذا لم تتميز
بان يتخلص بها فلا بأس به بالاجماع كما في المضمرات وفي الاشباه بان استعمال الحرير حرام
على الرجال والمرأة وسيأتي وحل عليهما استعمال الاواني بان يجعل النحاس او الرصاص
او الصفر او الشبه او الحديد او الزجاج او البلور او العقيق او غيره آنية مثلا فينتفع بها
ويجمع كما في المضمرات وغيره وذكر في المحيط والشرعة ان الاكل في النحاس او الصفر مكروه
وفي الاختيار ان الخزف افضل قال صلى الله عليه وسلم من اتخذ اواني بيته خزفا زاره
الملائكة لا الكحل ويحرم استعمال الذهب والفضة للرجال بان يتوضأ منها آنية منهما ويستعمل (يجعل ص)
في الشرب والاكل او الادهان والتطيب والاكتحال فلو ادخل يده فيها واخرج منها شيئا
فلا بأس به كما في المحيط فينبغي ان يحل الاكل على الخوان يخشب انه يكره كما في الخلاصة
وفي الاستعمال اشعار بانه لا بأس بالاتخاذ للاواني منهما للتجمل ويستثنى منه استعمال
البيضة والجوشن منهما في الحرب لانه ضرورة وهما ذكر تحل للنساء والصبيان لما اشار اليه
في السابق وبه صرح في الخزانة وغيره وذكر الرجال لاستثناء الاتي الا استعمال خاتم فضة
على هيئة خاتم الرجال فانه يحل عليه واما اذا كان له فصان او اكثر فحرام كما اذا كان من الذهب
فانه حرام عليهم عند عامة العلماء وقالوا ان قصد بالتختم التجبر فمكروه كما في الكفاية و
في الاختيار ينبغي ان يكون الخاتم قدر مثقال لا يزاد وجاز ان يجعل فصه فضة او عقيقا (شبه ص)
او فيروزجا او ياقوتا او زمردا او غيره وفي التجنيس لا ينقش صورة انسان او طير او [illegible]
وينقش اسمه او اسم ابيه او اسم من اسماء الله تعالى وفي البستان لا ينقش محمد رسول الله
وكان ذلك نقش خاتمه صلى الله عليه وسلم بثلاثة اسطر كل كلمة سطر ونقش خاتم ابي بكر

نعم

نعم القادر الله وعمر كفى بالموت واعظا يا عمر وعثمان لتصبرن او لتندمن وعلي الملك
لله وخاتم ابي حنيفة رح قل الخير والا فاسكت وابي يوسف رح من عمل برأيه فقد ندم و
محمد من صبر ظفر ولو نقش اسمه تعالى او اسم نبيه صلى الله عليه وسلم استحب ان يجعل الفص في كمه اذا
دخل الخلاء وان يجعل في يمينه اذا استنجى وفي المحيط جاز ان يجعل في اليمين الا انه شعار
الروافض وفي الهداية يجعل الفص الى باطن كفه بخلاف النساء لانه زينة في
حقهن وفي الاختيار التختم سنة لمن يحتاج اليه كالقاضي والسلطان ولغيره تركه افضل
وفي الكرماني يعني الملوك لبعض تلامذته عنه وقال اذا اخرجت قاضيا فتختم وفي
البستان عن بعض التابعين لا يتختم الا ثلاثة امير او كاتب او احمق والاستعمال
منطقة حلقتها منها بكسر الميم وفتح الطاء وقيل ان كان كثيرا فيكره كما في المنية وفيه
اشعار بانه لو كان الكل او اكثره منها يكره كما في الظهيرية وحلية سيف اي استعمال السيف
محلا فيها اي الفضة دون [illegible] لا بأس بحلية المنطقة والسلاح وحمائل السيف
بالفضة في قولهم ويكره ذلك عند البعض وهذا اذا خلص منه الفضة او الذهب (بالذهب ص)
والا فلا بأس به عند الكل والاستعمال مسمار اي وتد في وسط فص خاتم من ذهب
في الخاتم لانه تابع ولا يتختم بحجر وحديد وصفر اي لا يحل ويحرم على الرجل والمرأة ان
يجعل حلقة خاتمه من نحو حديد وصفر وشبه فان الخاتم [illegible] كما في التابع
وغيره وحجر مثل بلور وفيروزج وياقوت ونحوها بالباء وقيل بالنون وقيل بالجيم
وقيل ان التختم ليس بحجر ولا بأس به وهو الاصح كما في الخلاصة وفي يستثنى منه
العقيق فانه قال صلى الله عليه وسلم من تختم بالعقيق فانه لم يزل في بركة وسرور
كما في الاذكار وغيرها الناس من اباح التختم بالذهب والحديد والحجر كما في التمرتاشي

ولا يلبس رجل حريرا اي لا يحل له في جميع الاحوال عنده حريرا اي ثوبا يكون سداه ولحمته
ابريسما وان كان في الاصل الابريسم المطبوخ وقال لا يكره في غير الحرب وقال الاسبيجابي
لا يكره عنده بحال في الحرب اذا كان ضعيفا لا يدفع مضرة السلاح وقيل لا يكره في جميع الاحوال
وهذا اذا لم يكن ضرورة والا فلا باس به اتفاقا كما في المحيط ومن تحرز عنه لا باس
بالجند اذا ذهب للحرب يلبس الحرير فان لم يحضره العدو ولكن لا يصلي فيه الا ان يخاف
العدو وفيه اشارة الى انه لو ترك الابريسم ثم ندف وغزل او نسج منه ثوب سلم تلبس
والى انه لو صلى على سجادة من الابريسم لم يكره فان الحرام هو اللبس اما الانتفاع بسائر
الوجوه فليس بحرام كما في صلوة الجواهر والى انه لا يلبس وان لم يتصل بجلده وقال
صاحب المحيط انه اذا لم يتصل به لم يكره عند ابي حنيفة رح الا ان الاول هو الصحيح
وقيل انه حرام على النساء ايضا وعامة الفقهاء انه حل لهن وحرم عليهم والى انه جاز
ان يكون عروة القميص وزره حريرا كالعلم في الثوب والى انه لا باس ان يشد خمارا
اسود منه اي يربط العين الرمدة او الناظرة الى الثلج وان يكون التكة حريرا كما في المنية
الا قدر اربعة اصابع كما هي وقيل مضمومة وقيل منشورة في العرض دون الطول
فان القليل منه معفو كما في الزاهدي واطلاقه مشعر بانه يجمع المتفرق والظاهر لا يجمع كما في المنية — المتفرق م
ويتوسده ويفترشه اي يجوز عنده للرجال ان يجعل الحرير تحت راسه وجنبه ويكره عندهما
وبه اخذ المشايخ كما في الكرماني وعليه الخلاف تعليق الحرير على الجدر والابواب كما في
الهداية وفيه اشارة الى انه لا باس بالجلوس على البساط الحرير كما في الخزانة والى انه
لا يكره الاستناد الى وسادة من ديباج هو منقش من الحرير وكذا وضع ملاءة الحرير وكذا
على مهد الصبي ويلبس الرجل في الحرب وغيره بلا كراهة اجماعا ما سداه بالفتح اي [illegible]

من الثوب

١

ل ا عو — معنا الثوب بالفارسية تار ذا لا ابريسم بكسر الهمزة وسكون الباء وكسر الراء وفتحها
كما في الصحاح المهملة عربا او معرب كما في الصحاح والقاموس ولحمته بالضم ما ادخل بين
السدى بالفارسية بافه بود غيره سواء كان مغلوبا بان اقل او مساويا بالحرير كالقطن
او الكتان والصوف فان الاعتبار للاخر الوصفين وقيل لا يلبس الا اذا غلب اللحمة على الحرير
بے خلاف ٢ — والصحيح الاول كما في المحيط ونظمه تار ز ابريشم بود پود از غير آن مردان را كر بو
ويلبس بالاجماع عكسه اي ما لحمته ابريسم وسداه غيره في الحرب فقط فلا يلبس في غير الحرب
اجماعا ويكره الباس الصبي ذهبا او حريرا لئلا يعتاده والاثم على الملبس لان الفعل
مضاف اليه وفيه اشعار بانه يكره كل لباس خلاف السنة او المستحب الا ان يكون من القطن
او الكتان او الصوف على وفق السنة بان يكون ذيل القميص الى العقب الى الساق
وتكون الكم الى رؤوس الاصابع وعرضه قدر شبر كما في النتف واحب الالوان البياض
ولبس الاحمر سنة كما في الشرعة ولبس الاسود مستحب كما في الخلاصة ولا باس بالثوب
الاحمر كما في الزاهدي وينظر الرجل جوازا الى اي عضو من اعضاء الرجل او بعضه فيكون
من اماكن في محل مخصوص الكف في النظر لما يتعدى بنفسه ويتعدى بالى كما في الاساس
والاولى تنكير الرجل لئلا يتوهم ان الثاني عين الثاني الاول وكذا الكلام فيما بعد
وفيه اشعار بانه لا باس بالنظر الى الامرد الصبيح الوجه وكذا الخلوة ولذا لم يؤمر
بالنقاب كما في التحفة وفي ذكر الزاهدي انه لو نظر الى عورة غيره باذنه لم ياثم وتنظر
المراة حرة او امة مسلمة او كافرة حل المراة من الرجل الاجنبي سوى ما كان بين
منتهيتم — السرة وغيرها حال كونها منتهية الى الركبة فحذف المعطوف مع العاطف كما في قوله
تعالى لا نفرق بين احد اي بين احد واحد لان بين يقتضي التعدد كما في باب الحذف

١٧٥

من المغني والغاية والحلة تحت الفينا لان الصدر محل تناول الماني لكنه عورة والبشرة
لاخلاف لابي عصمة المروزي من اصحابنا ولهذا لو كشفت لا ينكر عليها الا بالرفق بخلاف
العورة الغليظة فانه يؤدب ان لج لانه يجب عليه وما دون السرة الى العانة
عورة خلافا للفضلي كما في الكافي وغيره وينبغي ان ينكر عليه كالفخذ برفق فانه مجتهد
فيه الا ترى ان في الكرماني ينكر على كاشف الفخذ بعنف ولا يؤدب لانه ليس بعورة عند
اصحاب الظواهر وفي الهداية عن ابي حنيفة رح ان المرأة تنظر الى المرأة كالرجل الى المحارم
حتى لا يباح لها النظر الى ظهرها وبطنها وجنبيها وينظر الرجل من محرمه نسبا او رضاعا
او مصاهرة بالنكاح وكذا بالسفاح على الاصح كما في المضمرات وفي العتابية ولو مكاتبة
او مدبرة او ام ولد ومعتقة البعض عنده الى ما وراء الظهر والبطن والفخذ مع ما يتبعها او م
من نحو الجنبين والوركين والاليتين وما بين الركبتين فينظر الى الشعر والرأس والوجه والاذن
والعنق والصدر والثدي والكتف والعضد والساعد والكف والساق والقدم والكف م
بلا عقد ابن مقاتل لا بأس ان ينظر الى ما تحت السرة الى الركبة كما في المحيط وينظر الرجل
من الحرة الاجنبية الى الوجه وهذا في زمانهم واما في زماننا فمنع من الشابة وينظر العبد
من السيدة الى الوجه فالعبد كالاجنبي وقيل كالمحرم كما في التمرتاشي وفيه اشارة الى انه
يحل النظر الى وجه الاجنبية لا انه مكروه كما في الجلابي ولو بلا حاجة وهذا اذا امن من الشهوة
والاحكام كما في نادرة الفتاوى والكفين تغليب اي الكف والقدم وينظر الى ذراعها
في رواية كما في الخزانة والاطلاق ناظر الى ان المنفصل كالمتصل وفي الاصل حيث قال
كل عضو لا ينظر اليه قبل الانفصال لا ينظر بعده كشعر رأسها وقلامة رجلها وعظم ذراعها كما في الكافي
وفي المرأة والامة اشارة الى انه ينظر الى الصغيرة التي منها كما فصل كذا في الذخيرة

لا ينظر اليه قبل الانفصال ح

والكلام

والكلام يشير الى انه لا يخلو كالنظر وان كان حسنا وغيره كما في الهداية وبه قال العبد
على سيدته بلا فرق بينهما بالاجماع كما في التتمة والى انه لا ينظر الى ثيابها الرقيقة التي تصف
كما في المشارع والى انه لا بأس بان يتكلم مع المرأة والامة عند الاحتياج اليه كما في صيد م
صيد المبسوط وشرط لحل النظر اليها واليه الامن بطريق اليقين عن الشهوة اي ميل
النفس الى القرب منها او منه او لمسها او لمسه او لم مع النظر بحيث يدرك التفرقة
بين الوجه الجميل والمتاع الجيد بل في الميل الى التقبيل فوق الشهوة المحرمة ولذا قال
السلف اللوطيون اصناف صنف ينظرون وصنف يصافحون وصنف يعملون وفيه اشارة
الى انه لو علم منه الشهوة او ظن او شك حرم النظر كما في المحيط وغيره وفي السراجية لا ينظر
امرأة الى بطن امرأة عن شهوة الا عند الضرورة فانه ينظر الى الوجه وغيره ولو عن شهوة
كالنظر لاداء حكم القاضي عليها او لها كما في المشارع او للشهادة اي لاداء الشهادة عليها او لها
او تحملها وذكر شيخ الاسلام رح الاصح ان لا يباح عند التحمل اذا وجد من لا يشتهي
وفيه اشارة الى انه لا ينبغي ان يقصد القاضي او الشاهد قضاء الشهوة بل مجرد الحكم
واداء الشهادة وتحملها كما في المحيط والى ان التحمل لم يصح بدون النظر ولو شهد
شاهد انها فلانة كما في ... وذكر في المنتقى اذا سمع صوتها واخبره به شاهد
عدلان وثق بذلك كان له ان يشهد وهو المختار وارادة النكاح فح لا بأس
الشرى م بالنظر اليها ولو عن شهوة عملا بالسنة لاقتضاء الشهوة كما في المضمرات وارادة
النكاح المشتري الجارية فانه ينظر منها ولو عن شهوة لانه مضطر لتعلم مقدار
ما له وارادة المداواة كالاحتقان فان الاجنبي كالمحرم فيه ويدخل فيه
معالجة القابلة عند الولادة واستكشاف في العنة والبكارة وينظر المداوي الى موضع

المرض بقدر الضرورة بان يستر سائر المواضع او بعض بصره او نحو ذلك وينبغي
ان يعلم امرأة تداويها لان نظر الجنس الى الجنس اخف ولا اختتان ليس بضرورة ولذا قيل
يختتن الكبير بنفسه ان امكن والا لم يفعل الا اذا امكنه ان ينكح او يشتري جارية والظاهر
انه يختتن وكان ابو حنيفة رح يكره لصاحب الحمام ان ينظر الى العورة ولذا قيل يباح
كشف الفخذين في الحمام ويكره في ملاء الناس كما في الزاهدي والخصي الذي قطع خصيتاه
ونحوه كالمجبوب والمخنث المتزيي بزي النساء والمتشبه بهن في لينة الصوت وتليين
الكلام عن اختياره كالفحل في الامتناع عن النظر لان الخصي فحل يجامع وقيل يرخص
في الكبير جدا والمجبوب يسحق وينزل والمخنث فحل فاسق وفيه اشعار بانه يمنع من تعليمهم
من قبة البحرية والرباية وينظر الى كل اعضاء من يحل له وطؤها فينظر الرجل من زوجته
ومملوكته وبالعكس الى جميع البدن من الفرق الى القدم ولو عن شهوة لكن النظر دون
الوطء الحلال وعن ابن عمر النظر وقت الوقاع ابلغ في تحصيل اللذة وفيه اشارة
الى جواز تجردهما للوطء في بيت وقيل لا يجوز ذلك اذا كان البيت صغيرا لم يكن اكثر من عشرة
اذرع كما في المنية والى ان المظاهر لا ينظر الى فرج المظاهر منها على ما قال ابو حنيفة رح
وابو يوسف رح لكن ينظر الى الشعر والظهر والصدر منها كما في قاضيخان والى ان لا ينظر
الى امته المجوسية والوثنية والمزوجة والمكاتبة والمشتركة فانهن كالاجنبيات كما
في الزاهدي ويشكل بالمعتدة فانه لا يحل وطيها وينظر اليها والى ان الاولى ان لا ينظر الى
عورة نفسه والاولى ان لا ينظر قال على رضي الله عنه من اكثر النظر الى سوأته عوقب بالنسيان
وعن ام المؤمنين عائشة الصديقة رضي الله عنها انها لم تنظر الى عورة [illegible] قط كما في الكرماني وما حل نظره
اي كل ما جاز النظر من محل يحل له الوطء اليه حل مسه اي جاز مس كل عضو لآخر فلا باس بمسه

فرجها

فرجها والزوجة فرجه ليتحرك فان فيه رجاء اجر عظيم على ما قال ابو حنيفة رح كما في
الزاهدي وغيره ولو قال وكل من حل منها الوطء مس عضوها لكان مغنيا عن الجملة السابقة
الا ان المس فوق النظر ولو كان العضو للرجل كما ذهب اليه الناظر وان فيه التحرج الى
عدم الشهوة والضرورة لاخراج القابلة وان بعد والناكح وغيرهم والمشكل بمس وجه
الاجنبية وكفيها ولم يجز مصافحة عجوز غير مشتهاة وفي رواية يشترط ان يكون الرجل
ايضا غير مشتهى كما في الكرماني ولا مس جارية عند شرائها وقالت الحنابلة انه يباح بلا
شهوة وجاز مس الرجل ما نظر اليه من الرجل والمحرم وعن ابن مقاتل لا باس بان
يطلي عورة غيره بالنورة كما في الخانية الا انه يغض بصره وقيل اذا كان الازار كثيفا جاز غمز
الفخذ من فوقه وبه اخذ الحلواني والاحتياط تركه وامس ما تحت الازار حالة الحياة والحكم
الجملة في الحمام كما في الزاهدي واذا احدث المالك ملك امة رقبة وبيداء
بشراء او هبة او رجوع منها او خلع او صلح او كتابة او عتق عبد او صدقة او
وصية او ميراث او سبي او فسخ بيع بعد القبض او دفع بجناية او نحو ذلك واحترز
بحدوث الملك الا اذا رجعت الآبقة او ردت المغصوبة او فكت الامة المرهونة او عجزت
المكاتبة او انتقضت الاجارة او نحو ذلك فانه لا استبراء بالاتفاق كما في المحيط
وملك الامة اعم من ان يكون كلا او بعضا حتى لو اشترى نصيب شريكه منها ولا حاضت
عنده حرام استبراء كما في النظم ولو كانت او بكرا او مشتراة ممن لا يطأ اصلا
مثل المرأة والصبي والعنين والمجبوب او شرعا كالمحرم رضاعا او مصاهرة او نحو ذلك
وعن ابي يوسف رح الا ان تتيقن فراغ رحمها من ماء البائع لم يستبرأ كما في الصغرى حرم
على المالك وطيها ودواعيها كالقبلة والمعانقة والنظر الى فرجها بالشهوة وغيرها

وعن محمد رح لا يجتزئ بالحيضة في المبيعة وديعة كما في الكرماني حتى يستبرئ اي المالك او الامة اذا هي
للمفعول اي يطلب براءة رحمها من الحمل فالاستبراء واجب لو اكثر كتب عند بعضهم
للاجماع على وجوبه كما لو اكثر المعدودات من الصحابة رض وقال عامة العلماء انه لا يكون
الثبوت بخبر الواحد كما في النظم وسببه حدوث الملك كما ذكره المصنف وخيار الشرط
من الخ الاستبراء اي انه يجب بالانتقال اي مع ملك الى ملك وظن ان يعلق العقل لكن فليس الخ وتحق
مستقل اجاتي قال قاضيخان ان البيع اذا انفسخ بعيب بعد القبض استبرئ وقبله
لم يستبرئ فان العلل بمثل هذا ف وقوله الاول والثاني مع الثاني ونهم هذا ظن فاسد
فان الاول وجد حدوث الملك وفي الثاني لم يوجد واحد منهما لان القبض متمم للبيع كما ذكر
وقال فخر الاسلام ان سبب ارادة الوطء وقال صاحب الخلاصة ان علة الاستبراء انما
حل الوطء بملك اليمين في فرج فارغ من جهة الغير وشرط حقيقة الشغل كالاولى
او توهمه كما في ايليه وحكمة صيانة المائية عن الخلط بماء الغير ولا يجوز ان يكون اي الحكمة موجبة
مستعقبة بخلاف ان فاطم بسابق كما في الكرماني بحيضة كاملة بعد القبض من البائع
او وكيله فلو حاضت المشتراة في يد البائع حين ينقد الثمن فحاضت عنده لم يحتسب
منه كما في الخزانة فلا عبرة بحيضة واقعة في اثناء سبب الملك كالشراء او في اثناء القبض
او بعده قبل الاجازة في بيع الفضولي او قبل القبض في البيع الفاسد كما في الهداية وهذا
رواية الاصول وقال الفقيه رح انه قول الطرفين وفي رواية عن ابي يوسف رح وعنه انها
كافية عنه كما في النظم فيمن تحيض فلو استترت سنة فلا يعلم حيضها تدعها من اول
الشهر عشرة ايام كما في المحيط ولو ارتفع حيضها قبل انقضاء لا بأمر تترك حتى يستبان
انها غير حامل على ما في الاصول وقيل في اقوال الشيخ وقيل قوله انه لا يقرب منها

وتحقيق وجه المراد بما ذكره المصنف

سنتين

سنتين وقيل اربعة اشهر او ثلثة اشهر وقال ابو مطيع تسعة اشهر وعن محمد رح اربعة
اشهر وعشرة ايام وعنه شهران كما في النظم وعليه عمل الناس اليوم كما في الخزانة وهو
ارفق بالناس وفي الاحوط شهران كما في الكرماني ولو اشترى بشهر تام بعد القبض
كما في كفاية الشعبي وينبغي ان يكون فيه خلاف ابي يوسف رح فلو حاضت في اثناء الشهر
انتقل الى الحيضة كالعدة فوات شهر الى صغيرة او آيسة لقيام الشهر مقام الحيضة
ولو حبلت يحمل بعد القبض في الحال ولو من الزنا فان وضعت قبل القبض استبرئ بعد
النفاس خلافا لابي يوسف رح كما في الظهيرية وغيره واما هذا بعد القبض او المعطوف فان
يتسلك في العقود وحسن الظن ان الاحسن تقديم قوله بعد القبض على قوله بحيضة
ورخص حيلة اسقاطه اي الاستبراء وعليه الفتوى بان الغرض يترك الحيلة ولذا قال محمد
انها يكره مطلقا خلافا لابي يوسف رح والمأخوذ قوله ان علم المشتري عدم وطي
البائع في هذا الطهر الذي يوجد فيه سبب الملك وقول محمد رح ان علم وطيه كما في الخلاصة
واما قيد بعد الوطء لانه وطئها فيه ثم باع قبل الحيض لم يجز ان يحال العقول لا لم
لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر ان يجتمع من امرأة في طهر واحد كما في
الصحيح وبالطهر لانه ظاهر حال المسلم فلو وطئ في حيض لم يكره الحيلة وهي اي الحيلة ان
لم ينكح اي المشتري حرة ان ينكحها اي ينكح المشتري الامة بالنكاح البائع
ثم اي بعد النكاح يشتريها النكاح ولا يلزم الاستبراء لان بالنكاح ثبت له الفراش
الا ان شرعا فراغ الرحم ولم يحدث بالبيع الا ملك الرقبة وذكر في المخلص
انه عنده واما عند ابي يوسف رح فالاستبراء واجب واما عند محمد رح فيحتبس
وفيه اشعار بانه لا يشترط القبض والا دخل قبل الشراء كما قال الناس رح

كما في الهداية وقيل التفصيل قول محمد رح واما عنده فلا بأس في الحيلة بلا حاجة مطلق ح

اي ح

وقال الحلواني يجب ان يشترط القبض كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح
فانه لا يجتمع مع ملك اليمين وقال المرغيناني يشترط الدخول ليصير معتدة له بعد
فساد النكاح فانه اذا لم يدخل بها لم يكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة للزوج في
النكاح سابق على الشراء فعليه الاستبراء بدون الدخول لتحقق سببه لكنه لا يظهر
وبما ذكرنا ظهر ان المختار عند المصنف قول السرخسي ره الذي هو الامام حلا عليهم
بترك الحيلة له قول الحلواني كما ظن وهو ان لا كانت تحته حرة لانه لو كانت تحته لم يجز اي
ينكحها قبل البيع او القبض بعد الرجل الآخر الذي لم يكن تحته حرة بانكاح البائع
او المشتري على ان يكون امرها بيد المشتري في التطليق وهذه حيلة لو خيف
ان لا يطلقها ثم يشتري المشتري ان انكح البائع او يقبض ان انكح المشتري
ثم اي بعد الاشتراء او بعد القبض بلا دخول تطلق اي الآخر قبل قبض المشتري او بعده
فالمصنف اشار الى ان في روايتين بلا تصحيح احديهما على الاخرى فانه اشار اولا الى — شرح صحيح اسم
وقت وجوب الاستبراء وقت الشراء وهو رواية الاصل فلو طلقها قبل قبض — وهو رواية الحيل ثم اشار الى ان وقت القبض صح
المشتري لم يستبرئ على رواية الحيل ويستبرئ على رواية الاصل بخلاف ما لو طلقها
بعد قبضه فانه لم يستبرئ على الروايتين جميعا من الظن انه رواية الاصل
صح وكلام لا يدل عليه وانما قيد بلا دخول لانه لو طلق بعد الدخول لكان عليها
حيضتان فيطول المدة فلا يحصل غرض المشتري وانما لم يجب الاستبراء في
هاتين الصورتين لانه لم يحدث بالبيع الا ملك الرقبة فانها في الاولى في يد الزوج
وفي الثانية في يد البائع ويشترط للاستبراء حدوث ملك اليد والرقبة
جميعا كما مر فاستقام هذا بلا وجوب الاستبراء على ما ذكره المصنف قوله اذا حدث له الخ — كما مر

ولم

الخ ولم يحتج الى قيود ذكرناها في اثناء الكلام كما ظن وحرم فعل الشهوة اي دواعي
الوطي كالقبلة والمس ونحوهما ولم يذكر الوطي لان كتاب الطلاق قد اغنى عنه بجهتي
لا يجمع ان نكاحا كاختين او بنت وامها نسبا او رضاعا والجملة حال لا صفة
بحذف اللتين فانه لما اختلف فيه ولم يجوزه البصرية حرم عليه وطيهما بدواعيه
اي كل منهما مع دواعيه حتى يحرم احديهما بالاخراج عن ملكه كالاعتاق والبيع كلا — وطاه
او بعضا او الهبة او الكتابة او النكاح الصحيح او غيره على قول وطي الاخرى بالدواعي
لكن المستحب ان لا يمسها حتى يحيضه حيضة على الحرمة بالاخراج عن الملك وهذا احد انواع
الاستبراء المستحب ومنها ما اذا اراد ان يبيع جارية ومنها ما اذا اراد ان يزوجها
ومنها ما اذا تزوجها فانه يستحب ان لا يطاها الا بعد الاستبراء وقيل هو واجب
واما عند محمد ره فلا يطاها الا بعد الاستبراء وكذا الجواب في ام الولد والمدبرة اذا زوجها
قبل العتق ومنها ما اذا راى امرأة او امة ان تزني ولم تحبل فلو حبلت لا يطاها حتى
تضع الحمل ومنها ما اذا زنى باخت امرأته او بعمتها او خالتها او بنت اخيها او اختها
بلا شبهة فان الافضل ان لا يطأ امرأته حتى يستبرئ المزنية بحيضة فلو زنى بها بشبهة
وجب عليها العدة فلا يطأ امرأته حتى ينقضي عدة المزنية ومنها ما اذا راى امرأة يزني
ثم يتزوجها فالافضل ان يستبرئ وهذا عنده واما عند محمد ره فلا يطاها الا بعد الاستبراء
الكل في النظم وكره اي حرم تقبيل الرجل فم رجل او يده او عضوا منه وهذا قول الطرفين
وقال ابو يوسف ره لا باس به كما في الهداية وقيد بالتحية تقبيل المرأة فم امرأة
او خدها فانه مكروه عند اللقاء او الوداع كما في المنية وهذا اذا كان على شهوة
اما على وجه البر فجائز عند الكل كما في قاضيخان وعن بعض المشايخ لا باس به اذا قصد البر

ولم يخف الشهوة اما عند وجود الجبر كما في الاختيار واللام مشير الى انه لو قبل وجه فقيه او عالم
او رجل من اهل الدين فلا باس به كما لو قبل يد سلطان عادل بعدله ويد رحيم تعظيما
للاسلام واكرامه ولو قبل لنيل الدنيا فكره كما لو قبل يد نفسه كما في المحيط وقال الصدر الشهيد
ان التقبيل يد الغير لا رخص فيه الا على التحقيق كما في الكرماني وقال في الاكمه لو طلب من عالم او زاهد ان
يدفع اليه قدمه ليقبله لم يجبه وقيل اجابه كما في المنية لان الصحابة رضي الله عنهم يقبلون النبي صلى الله عليه وسلم — اطراف م
كما في الاختيار وقال الفقيه ان القبلة خمسة قبلة تحية كتقبيل بعضنا بعضا على اليد ورحمة كتقبيل الوالد — بعضنا م
ولده على الخد وشفقة كتقبيل الولد ابويه على الراس ومودة كتقبيل الاخ اخاه على
الجبهة وشهوة كتقبيل الزوج زوجته على الفم كما في البستان ومن القبلة قبلة الديانة
كتقبيل الحجر والمصحف وقد قبله عمر وعثمان رضي الله عنهما كل غداة وقيل انه بدعة كما في المنية والكلام
مشير الى انه يجوز تقبيل الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له فانه التحية لا يجوز فانه
كبيرة كما في المحيط وذكر في اكراه المبسوط ان من سجد لغير الله تعالى على وجه التعظيم كفر وذكر
في الظهيرية انه يكفر بالسجدة مطلقا وفي الزاهدي الايماء بالسلام الى قريب من الركوع كالسجود
وفي المحيط انه يكره الانحناء للسلطان وغيره ويكره عند الطرفين لا عند ابي يوسف رحمه الله معانقة
بالكسر اي جعل من الرجل يديه في عنق الاخر فاذا كان ساترا ما بين السرة والركبة واحد — كلي
احترازيا فاذا كان عليه قميص او جبة او غيرها فانه كما لا ازار ولم يكره بالاجماع وهو الصحيح — كان ازارا
وعن الامام ابو منصور ان المكروه منها ما على وجه الشهوة وما على وجه الكرامة فجائز كما
في الخلاصة وفي الاكتفاء اشارة الى ان المصافحة لم يكره بل هي سنة قديمة متواترة
وقال صلى الله عليه وسلم من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه وهي الصاق صفحة الكف بالكف
واقبال الوجه بالوجه كما قال ابن الاثير فاخذ الاصابع ليس بمصافحة خلاف الروافض

مكـ

بكاء في الصلوة المسعودية والسنة فيها ان يكون بكلتا يديه كما في المنية وبغير حائل من
ثوب او غيره كما في الخزانة وعند اللقاء بعد السلام كما في الشرعة وان يأخذ الابهام فقال
صلى الله عليه وسلم اذا صافحتم فخذوا الابهام فان فيه عرقا يتشعب منه المحبة وقال ان القيام
لغيره لم يكره وانما المكروه محبة القيام ممن يقام له كما في شكل الاثار وعن ابي القاسم
الحكيم انه يقوم للاغنياء لا للفقراء وكان صلى الله عليه وسلم يكره القيام لتعظيم الغير كما في
المنية والنهاية وذكر في الزاهدي لا يكره ان يقوم الاخر في المسجد ليجلس له وكذا لو قام لقارئ
في خلال قراءته ليجلس له وفي الظهيرية لا يجوز ان يقوم القارئ الا لعالم او لابيه او لاستاذه
المعلم كما في كنز العباد ولا يقوم الاخر في المسجد فانه قال صلى الله عليه وسلم لا يعظم الا بيت ربه ولهذا
اوصى السلف تلامذتهم ان لا يقوموا لهم في المسجد اذا دخلوا وفيه اشارة الى جواز
ما تعارف في زماننا من قيامهم في غير المسجد عند قدوم الامام الدرس كره وبطل بيع العذرة
بفتح العين وكسر الذال اي الغائط وكذا بيع كل ما انفصل عن الادمي كالشعر
والظفر لانه جزء الادمي ولذا وجب دفنه كما في التمرتاشي وغيره حال كونه غير مخلوطة
وصح بيعها مخلوطة بما يحمل اليها نحو التراب او الرماد دون العكس فان حمل النجس
ممنوع هكذا اطلق المخلوط في المحيط والهداية والاختيار لكنه في موضع من المحيط
والكافي والظهيرية انه صح اذا كان غيرها غالبا عليها فاما ان يحمل المطلق على المقيد
او يحمل على الروايتين او على الصحة ولا يتحسن ما علم من غنية الهداية وغيره في زيادات
العتابي ان المطلق يجري على اطلاقه الا اذا قام دليل التقييد نصا او دلالة فاحفظ فانه
للفقيه ضرور وصح الانتفاع بها اي العذرة المخلوطة وينتفع بالنجاسة على الصحيح
كما في الهداية فلو نقلت الى الضياع نية ليطهر تطهرا سكانا ثم تخلط بالتراب فيقوى الارض — الى الضياع م

به يجوز وقيل يتبيه تقوية بيعها يحرم كما في المنية وصح بيع السرقين بالكسر معرب سركين بالعجمية لانه لا ينتفع به لاشتغال الزرع وان كان نجسا وكذا بيع ما انفصل من جزء الادمي كما في الكفاية ويكره بيع طين الاكل وخاتم الحديد والصفر ونحوه كما في القنية وصح خصاء البهائم بالكسر اي نزع خصية الحيوانات كالسنور والفرس وذكر شيخ الاسلام ان خصاء الفرس حرام واما خصاء غيره فلا باس به ان كان فيه منفعة والا فحرام كما في المحيط لا يصح ويحرم خصاء الادمي بالاتفاق لانه قطع النسل بلا منفعة ويزال عذرة اي حمل البكر عند الولادة بسيفه او درهم ولو ماتت اي الحامل والولد حي شق بطنها من الجانب الايسر ولو عكس قطع الولد اربا اربا ولا يجوز اسقاط ولا سعي مدة ينفخ فيها الروح من مائة وعشرين يوما واما قبل مضيها فيكره عند بعض المشايخ وحل عند بعض كما في المحيط لا يعالج عزل الحرم والاشراك والاركاب وقيل لو لحبت عند الاب من الشهوة والى ان اجرت لم يعيان ليس في ثلثة ايام محرم والاختلاف فيما دون الثلث وقيل انها يس في مع الصالحين والحج والمعتوه غير مميز كما في المحيط وصح عنده لا عندهما بيع العصير اي المعصور المستخرج من ماء العنب من متخذه اي ممن علم انه يتخذه خمرا كبيع الحرير من رجل لا يحتمل ان يلبس امرأته كما في الكرماني والا فضل ان لا يبيعه وقيل الخلاف اذا يكره عنده اذا باعه من ذمي لا يشتريه مسلم والا فمكروه بالاتفاق كما في الخانية وغيره وفي الجواهر عن العيون اريد البيع من المجوس والا فمن المسلم فيكره لانه اعانة على المعصية وفيه اشارة الى انه لو لم يعلم انه يتخذه الخمر لم يكره بلا خلاف والى ان بيع العنب والكرم منه لم يكره بلا خلاف كما في المحيط لكن في بيع الخزانة ان بيع العنب على الخلاف وكره حرام استخدام الخصي خمسة عشر سنة في الادخال في الحرم واما قبلها فلا باس ... وكره اقراض بقال كخباز وغيره شيئا من البر والادام

لحوق

فائدة [illegible]

لحوق ان يهلك لو كان في يده مثلا بشرط انه يأخذ منه اي البقال ما كان هو محتاج اليه يجب بحسب ... فانه يقابله لانه قرض نفع وهو الاخذ منه حالا في الاول لو اودعه ثم يأخذ منه لم يكره الا انه لو ضاع يهلك عليه كما في الكافي فلو تورع يسميها وقيل الاقراض اي يعطيه كذا الى ان يأخذ منه متفرقا ثم اقرضه لم يكره بلا خلاف كما في المحيط واليه اشار كلام الا ان التخصيص بالاقراض يوهم خلافه فانه لو قال اشتريت مائة منا من الخبز وجعل يأخذ منه كل يوم خمسة امنان فيه فاسد والاكل مكروه كما في الكبرى والتصحيح ان يبيع مع الخبز خاتما مثلا المقدار الخبز المذكور ووصفه حتى يصير ديناً في الذمة ويسلم الخاتم ثم اشترى منه ما اراد ان يدفع اليه من الخبز كما في الخزانة وكره وحرم اللعب بكسر اللام وسكون العين وفتح اللام وكسر العين وسكونها مصدر لعب بالكسر اسم والاسم اللعبة بالضم ما يلعب به كما في القاموس فاللعب ما لا فائدة فيه اصلا كما في الكشف بالنرد وهو اسم معرب ويقال له النردشير ايضا بفتح الدال وكسر الشين والشير اسم ملك وضعه له الروم كما في المهذب وفي زين العرب قيل ان الشير معناه الحلو وفيه نظر قالوا هو من موضوعات ... او دشير ثاني ملوك الساسانية وهو حرام مسقط للعدالة بالاجماع فانه كبيرة والشطرنج بكسر الشين المهملة والمعجمة ولم يفتح لعجمه كما في القاموس معرب شدرنج يعني من اشتغل به ذهب عناه الدنيوي وجاء العناء الاخروي به فهو حرام وكبيرة عندنا وفي اباحته اعانة الشيطان على الاسلام والمسلمين كما في الكافي وذكر في التنجيس والمزيد وغيره انه قال ان هذا اللعب لتهذيب الفهم غير محرم واو حرم من الكتاب او السنة او القياس فامرأته طالق وقع الطلاق لانه حرم بالاثار والقياس وفي ... ان فيه انه مكروه غير محرم

الا اذا كان على شكل حيوان او اقترانه بقمار او فحش او اخراج صلوة عن وقتها
عمدا وفي احياء انه بالاصرار صار كبيرة وفي عمدة لا ترد شهادته ان لعب به في الخفية
الامرة وفي روضة من داوم على اللعب بالشطرنج ردت شهادته بلا اقتران شيء من موجب
للتحريم وابو حنيفة ره لم ير بالسلام عليهم ليشغلهم عن ذلك وقالا يكره اهانة لهم
واستحقارا لهم وكره وحرم الغناء بالكسر والمد اسم من التغنية في المحل غنى تغنية
وغناء وبالفارسية سرود كما في اجارة الكرماني وعرفا ترديد الصوت بالالحان
في الشعر مع انضمام التصفيق المناسب لها فلم يتحقق الغناء بفقدان قيد من
الثلاثة كون الالحان في الشعر وانضمام التصفيق بالالحان ومناسبة التصفيق لها فهو
من انواع اللعب وكبيرة في جميع الاديان حتى لم يتبعه المشركون عن ذلك كما في الاختيار
وغيره وفي المضمرات من اباح الغناء يكون فاسقا وفي شرح سير الكبير للامام السرخسي
ره انه كان صلعم يكره رفع الصوت عند قراءة القران والوعظ فما فعله الذين يدعون
الوجد والمحبة مكروه لا اصل له في الدين وكذا المتصوفة مما يعتادونه
من رفع الصوت فان ذلك مكروه في الدين عند قراءة القران والوعظ فما ظنك عند
سماع الغناء وفي الجواهر ان السماع والقول والرقص الذين يفعله المتصوفة في
زماننا حرام لا يجوز القصد والجلوس اليه وهو والغناء والمزامير سواء ومشايخ
طريقتهم فعلوا خلاف ما فعلوا وفي العوارف سماع الغناء من الذنوب وما اباحه الا نفر
قليل من الفقهاء ومن اباحه لم ير اعلانه في المساجد والبقاع الشريفة وقال صلى
الله عليه وسلم كان ابليس اول من تغنى وما نقل عنه صلى الله عليه وسلم انه سمع الشعر لا يدل
على اباحة الغناء وكان النصرآبادي كثير الولوع بالسماع فعوتب في ذلك فقال نعم هو خير

من ان

422

من ان يقعد ويغتاب الناس فقال ابو عمرو وغيره من اخوانه هيهات يا ابا القاسم
ذلك السماع شر من كذا وكذا سنة تغتاب فيها الناس وقال السري شرط الواجد
في زعقته ان يبلغ الى حد لو ضرب وجهه بالسيف لا يشعر فيه بوجع وما روي عنه صلى الله عليه
وسلم من حديث التواجد فقد تكلم ائمة الحديث في صحته وقال السري انه غير صحيح وفي البحر
وفي الحقائق ان مجرد الغناء والاستماع اليه معصية وكذا قراءة القران بالالحان حتى
قال مشايخنا القاري والسامع اثمان وعن مرغينان رحمه الله قال القائل لهذا القاري احسنت
فقد كفر والكلام الاطلاق مشعر بان التغني للناس ولنفسه كلاهما ممنوع وفي شهادات
الذخيرة ان التغني لاسماع الغير مكروه عند عامة المشايخ وفي المحيط من الناس
من جوز ذلك في العرس كالدف والوليمة للاعلان ومنهم من قال اذا تغنى ليستفيد
نظم القوافي ويصير فصيح اللسان لا باس به وقال بعضهم التغني لنفسه لدفع الوحشة
لا يكره وذكر شيخ الاسلام ان جميع ذلك مكروه عند علمائنا وحمل ما ورد من الاحاديث
على انشاد الشعر المباح المشتمل على الحكمة والوعظ وفي المضمرات من اباح الشعر
كان فاسقا ولفظ الغناء مشعر بان النظر في كتب الاشعار لا باس به بلا تلحين قالوا المكروه
في حق [illegible] وفيه اشارة الى ان مجرد النظر مكروه عند بعضهم واما تخصيص الغناء بالذكر
مع التعميم فيما بعد ايماء بالمنع عنه اذ هو شايع بين الناس وكذا الجر الى المحظور
الاطناب واللهو الهوى لعب وعبث في ثيابهم بعض كما في شرح التاويلات
والاطلاق شامل لنفس الفعل واستماعه فالفعل كالرقص والسخرية والتصفيق
والتعليق وضرب الاوتار من الطنبور والبربط والرباب والقانون والمزمار
والنفخ والسرناء والبوق وما يقال له بالفارسية سبيده مهره فانها كلها مكروهة لانها

بلا تحريك [illegible]

واليه التصفيق

الكفر وكذلك ضرب النوبة للتفاخر والمباهاة فلو ضرب للتنبيه فلا بأس كما اذا ضرب في ثلثة
اوقات لتذكر ثلاث نفخات من الصور لمناسبة بينها فبعد العصر للاشارة الى نفخة النزع
وبعد العشاء الى نفخة الموت وبعد نصف الليل الى نفخة البعث كذا في الملتقط للامام
البزدوي وينبغي ان يكون بوق الحمام يجوز كضرب النوبة وفي الاختيار لا يكره ضرب
الدف في العرس تضربه المرأة للصبي في غير الفسق وعن الحسن ره لا بأس به ان يكون
في العرس ليشتهر وفي السراجية هذا اذا لم يكن له جلاجل ولا يضرب على هيئة التطرب وقال
[illegible] في التحفة انه حرام على قول اكثر المشايخ وما ورد من ضرب الدف في العرس
كناية عن الاعلان وفي السراج ويكره عمل الشعوذة والنظر اليه كذا في المضمرات
ولا بأس بحبس الطير والدجاج في بيته ولكن يعلفها وهو خير من ارسالها كذا في الملتقط واما
الساكن اي حمامات في برجها فمكروه اذا اضر بالناس وقال ابن مقاتل يجب على
صاحبها ان يحفظها ويعلفها وفي شرح السير للسرخسي ره انه قال صلى الله عليه وسلم
لا تحضر الملائكة شيئا من الملاهي سوى النضال قال [illegible] اي المسابقة بالرمي والفرس والابل
والارجل وفي الكبرى يجوز المسابقة لو كان البدل من جانب فاذا كان من الجانبين
فحرام لانه قمار الا اذا ادخلا محللا فرسه كفؤ لفرسيهما ان سبق او يسبق فقال كل منهما ان سبقتني
فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبقهما فلا شيء له فيجوز ويحل ان اعطاه فلا يستحق
وفي الملتقط ولو شرط المحلل انه ان سبقهما اعطاه احدهما او كل منهما شيئا جاز و
في الكافي ان المنفعة عند اختلاف الجواب كالرامي و[illegible] في الحمير والبغل لكنه
في الاختيار انه يجوز وفي الملتقط من لعب بالصولجان يريد الفروسية يجوز وفي الجواهر
قد جاء الاثر في المصارعة لتحصيل القدرة على المقاتلة دون التلهي فانه مكروه

العشق ٣ — السير ١ — سبق ٣ — رخصته ٣

واما

423

واما الاستماع فكان استماع ضرب الدف والمزمار والغناء وغير ذلك فانه حرام
كما اذا سمع بغتة فيكون معذورا ويجب ان يجتهد ان لا يسمع لقوله عليه السلام استماع صوت الملاهي
معصية والجلوس عليها فسق والتلذذ بها من الكفر انما قال ذلك على وجه التغليظ الذنب
كما في الاختيار ولا بأس بالحداء كما في النهاية ويكره من الواعظ [illegible] وضرب الرجل
على المنبر والقيام والقعود والنزول والصعود ونحو ذلك في الكلام كما في الذخيرة
الفتاوى ولو قرأ الاذان مثل الحمد بشيء ان يذكر او يحتمل سائر البلاد ثم ...
الزاهدي كما في الجواهر وكره جعل الغل في عنق عبده الطاعة في جديد بجامع الحيوان العنق المانع
عن تحريك الرأس في عنق عبده لانه عقوبة اهل النار وقال الفقيه لا بأس به في زماننا
جرت العادة بذلك اذ لا يمنع من الاباق كما في الكرماني بخلاف القيد فانه غير مكروه
لانه سنة المسلمين في المتمردين وكره احتكار قوت احتياجا للناس والاحتكار انتظار الغلاء بثمن
والاسم الحكرة بالضم والسكون كما في القاموس وشرعا اشتراء طعام ونحوه
وحبسه الى اربعين يوما وقيل شهرا وقيل اكثر منه لسنة وهذه المقادير للبيع
والتعيين لا للاثم فانه يتفاوت بتفاوت جنس قوت البشر ما يقوم به بدنه
من الرزق كالبر والشعير والذرة والارز والدخن والتمر لا نحو العسل
والسمن كما في التحفة وغيره وقوت البهائم كالتبن والعلف وهذا عند الطرفين
وعليه الفتوى وقال ابو يوسف ره احتكار كل ما يضر بالعامة ولو ذهبا او فضة
او ثوبا او غيره كما في الكافي وشرط بعضهم الاشتراء وقت الغلاء لينتظر زيادته
كما في الاختيار فلو اشترى في الرخص لا يضر بالناس لم يكره كما في التمرتاشي وفي بلد
او مكان حكمه كالرستاق والقرية يضر الاحتكار باهله بان كان صغيرا فلو لم يضر وكان

ذكره ٣ — الغلاء ٣

فلا يكره كبيرا لم يكره الا ان يجلب ما له فيكره لو اشترى في غير البلد ولو قريبا منه وجلبه اليه وحبس
وبه اعتبره وفي رواية عن ابي يوسف رح واما عند محمد رح فيكره الا ان كان قريبا
منه وعن ابي يوسف رحمه الله يكره كل الشرا في مصر يصلح ميل كما في المحيط والاصل
قوله صلعم المحتكر ملعون اي متبعد عن درجة الابرار لا الابرار والمعنى الذي
للطعن هو الابعاد عن رحمة الله تعالى لانه لا يكون الا في حق الكفار اذ العبد لا يخرج
عن الايمان بارتكاب الكبيرة كما في الكرماني لا يكره حبس غلة ارضه بلا اختلاف اذ لم
يتعلق بها حق العامة ثم حرمة ما جلبه اشار اليه في السابق فقال ولا غلة مجلوبة
اي جلبها المالك الى بلده من بلد آخر ولو قريبا منه لتعلق حق العامة بما جمع
في البلد وقد فنيا الخلاف ولا يستحب له بيعه فانه لا يخرج عن كراهة كما في التمرتاشي ويكره تسعير
الحكم اي تعيين الاثمان او القاضي الثمن المطلق مستوعرة على الناس اي ارباب الطعام
ولو تحكم بين فيا امر ببيعها فضل عن قوته وقوت عياله على اعتبار السعة في ذلك
بقبل العقد او بغير يسير فان باع فيها والا امره مرة اخرى وعظ وهدده فان
قيل والا حبسه وعزره على ما يرى فان سعره فباع للتخوف لم يحل للمشتري لحقوقهم من الاكل
مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه الا اذا تعدى الارباب اي تجاوز اصحاب التعويض
عن قيمته اي قيمة ذلك التعويض تعديا فاحشا بان يبيعوا بضعف القيمة كما اذا اشترى
دا الحسين وباعوا باعانة فلا باس ح ان يسعر له بمشورة اهل الراي فان باع
باكثر مما سعره جاز ذلك عند القاضي وان لم يبيعوا اصلا باعه الحاكم عنهم وهو
الصحيح وتمامه في التمرتاشي والمحيط وغيرهما وفيه اشارة الى ان التسعير
في التعويض لا يجوز وبه صرح العتابي والحاصر وغيرهما لكنه لغير تعدي ارباب

يجز التوقيع

يجز التوقيع بين وظلموا على العامة فيه سعر عليهم الحاكم اي كم يباع والرطل منه قال البرجندي رح ينبغي
ان يجوز والله اعلم وقيل تثبت بها الاحكام بلا منازع قول فرد اي جنس واحد منه كيف
كان ذلك الفرد حرا كان او عبدا ذكرا او انثى مسلما او كافرا عدلا او فاسقا وما
في كيفية كانت كما في ادائها وقدم وفيه اشعار بانه يترجح بزيادة العدد لانه يجبر
بخلاف الشهادة فانه اثبات لا يترجح في المعاملات جمع المعاملة بالفتح من العمل
فعل يتعلق به حقوق وهي حق العبد عرفا فالمعاملات جنس المعاوضات والاعانة
والمناكحات والمنجيات والامانات والبركات فلو قال احد انها باع زيد من عمرو او
نكح او ادعى عليه او اودع او ورث قبل قوله وان لم يحكم ولم يستشهد فان قال واحد
خادم كافر لمسلم شريت اللحم المعهود من مسلم او كتابي قبل قوله في حق الشراء
مشروع حل الاكل بالتبعية لانه خبر صادر عن عاقل فتح الكذاب علنا ولكن فيه غلط وان
قال ذلك الكافر شريته من مجوسي وقيل وحرم الاكل وفيه اشارة الى انه ملك حلفت جنسه
له فلم يكن له الرجوع كما لو اشتراه واخبر احد انه ذبح مجوسي والى ان حكم الراي لم يشترط
في خبر الفاسق وينكر لك فانه لو قال قد اشتريته من زيد منهم فلان او وهبها
لي او تصدق بها علي او وكلني بها واكبر رايه انه كاذب لم يقبل قوله كما لو سكت
الوجابي كما في الكشف وغيره والى انه انما يقبل قول الفرد اذا لم يكن له منازع
فلو راى رجل جارية في يد رجل يدعي انها ملكه ثم راها في يد آخر يدعي ان الاول
ظلمه وغصبها منه لا ينبغي ان يشتريها لانه قد ثبت له منازع وهو الذي صب باقراره كما في
المحيط وقيل قول فرد بلا منازع قد شرط العدل الا كالعدالة اي كونه متحرجا عما يعتقد
حرمته في الديانات جمع الديانة بالكسر وهو مدار شرع في حق الله تعالى وهو على قسمين

قسمين

عبادات جنس الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد وهذا اجر حسنة
من جرة قتل النفس ومن جرة اخذ ومن جرت بتلك الارادة ومن جرت ملك الوصل اكمال ٢
ومن جرت خلع البعضية كالنجس منه عن نجاسة الماء رخام يقبل ولو من عبد او مرة
فلم يشرب ولم يتوضأ به بل يتيمم وكالاخبار عن الحل والحرمة اذا لم يكن فيه
زوال الملك وكالاخبار عن رؤية هلال رمضان او كالافتاء ورواية
الاحاديث والشرائع بخلاف القضاء ولا يخفى انه صلح لان يكون مثالا لجميع اقسام
الديانات وفيه اشعار بان قبول خبر المخبر عن العدل لم يجب بشكل ما في القنية
انه في رواية الحديث والفقه عنده يشترط الحفظ من وقت السماع والرواية الى
حين الرواية عندهما لا يشترط ذلك وفي جامع الفاسق بنجاسة الماء يحكم
وهو المسلم الذي صدر عنه كبيرة او داوم على صغيرة والمستور الذي لم يدر
عدالته وفسقه تحرى وفي رواية الحسن ان المستور كالعدل لكن الاصح هو الاول
فان اكبر رأيه انه صادق يتيمم فلو توضأ به جاز لكن اراقه فاحوط وفي العكس
توضأ لكن في خبر الكافر وان وقع في قلبه ان الكافر صادق فانه اراقه فاحب للعبيح
والمعتوه اي الناقص العقل كالكافر وفي اهل الهوى تفصيل ما هو في الكشف وختم
على التحرى اشارة الى انه طلب كتابا اخر ليتبرع فيه لكلا الايكون واعلم ان من جعل
الحق متعددا كالمعتزلة اثبت للمجتهد الخيار في كل مذهب بما يهواه ومن جعل واحدا
كعلمائنا الائمة الثلاث اماما واحدا كما في الكشف فلو اخذ من كل مذهب ما هو اهون لصار فاسقا
تاما كما في شرح الطحاوي والفقيه سعيد بن مسعود فيه في المذاهب وحقيقة مذهبنا
الصلابة اي الاعتقاد كونه حقا وصوابا كما في الجواهر ذكرت كتبا قالوا ان مذهبنا

صواب

المستحبة ٣ — باب

ل ٢ ع صواب يحتمل الخطأ ومذهب مخالفنا خطأ يحتمل الصواب فكملوا المصنف بقوله الجناح
اليه لان فيه التوصل من الفقه فريضة وتعلم نحو الصرف كالاذان مستحب ويكره التعليم
للمباحات وهو الكلام وراء قدر الحاجة كما في خزانة المفتيين وذكر في العمادية انه
القلوب بهم اشتغل به نسب الى البدعة وتعليم المنطق كشرب الخمر وفي حرمته المغلوب جعل
الجهال اصحاب المنطق على الحق وفي اجر ان الاشتغال بالعلم الجاهل تضييع العمر
المسترشدين ٢ في البستان ان في التعليم والتعلم المعرب اجرا وفي تحفة لا يجوز انه ان تعلم وتعليم
ولا يتبع ويكتب كل علم ينكر السنة كالنجوم والعلوم الذين كالفاعل يقرؤ بها
المعتقدة ٢ الفلاسفة او يقوي للدين الباطل او المعقول الفاسد وفي الظهيرية لا يحل النظر في كتب المعتزلة
ولا باس كما في الزاهدي الكتب اذا خرجت عن الانتفاع بها محي عنها اسم الله
والرسل والملائكة ثم يحرق الباقي ولا تلقى في الماء الجاري او دفنها
فلا باس به ويدفن المصحف وفي المنية لا يجوز ان يجلد القرآن بالمصحف ولو استعمل
الوراقون كواغذ من الاخبار والتعليقة في المصحف وكتب التفسير والفقه
فلا باس به ولو استعمل في كتب النجوم والادب يكره وفي التحفة اخذ الفال
من المصحف مكروه وفي الخزانة لو خرج بطلب العلم بلا اذن الابوين لم يكن عاقا
وفي التحفة يكره للبالغ ان يتعلم القرآن المعنى للغرض الدنيوي ويجب اجابة الدعوة الا اذا كان
منكرا او مبتدعا او طالبا للعلم او ماله غير حلال او قصده رياء وفي الزاهدي يستحب للمتعلم
ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه في كل اسبوع مرة
ويوم الجمعة افضل ثم في خمسة عشر يوما والزيادة على الاربعين اثم وفي المسعودية
يبتدأ في قلم اليد بمسبحة اليمنى ويختم بابهامها وفي الرجل بخنصر اليمنى ويختم

بخنصره اليسرى وفي التهذيب قص الشارب اولى من حلقه وفي التحفة العليا وفي السراجية
لا باس بنتف الشيب واخذ اطراف اللحية اذا طالت ويكره الجلوس للمصيبة ثلثة ايام
او ادنى في المسجد واما في غيره فرخصة للرجال ويمنع النساء عنه ولا يعطى لهم شئ
كما في المنية ويكره اتخاذ الضيافة في هذه الايام وهذا كلها كما في خيرة الفتاوى
ويستحب زيارة القبور فيقوم مستقبل الوجه قريبا ومعتدلا كما في الحيوة ويقول عليكم
السلام ويدعو مستقبل القبلة وقيل الدعاء قائما اولى وقال السرخسي لا باس
بان يزورها النساء والاصح انه لا يجوز كما في الخزانة وذكر في المحيط ان زيارتها وان لم يكره الا ان
الاولى هو الترك

كتاب الاشربة

اورد بعد الكراهية لانه اقرب الى الحرام بخلاف
الاشربة جمع الشراب اسم من الشرب اي ما يشرب مائعا وغيره حلالا او
غيره وفي الشريعة ما حرم منه وهو الكثير منه مسكرة عند بعض اصحابنا والمضاف
محذوف اي شرب الاشربة واصولها الثمار كالعنب والتمر والزبيب والحبوبات كالبر والذرة
والارز والحلاوات كالسكر والفانيذ والعسل والالبان كلبن الابل والرماك والمتخذ
من العنب خمسة انواع او ستة ومن التمر ثلاثة ومن الزبيب اثنان ومن كل
البواقي واحد كل منها على نوعين نيء ومطبوخ سيأتي تفصيله (حرام الخمر) علما في القرآن من
الدلائل العشرة بسلكها في عداد الاوثان والتسمية بالرجس والكون من عمل الشيطان
والامر بالاجتناب وتعليق الفلاح به وايقاع العداوة وايقاع البغضاء والصد عن
ذكر الله والصد عن الصلوة والنهي بصيغة الاستفهام المؤذن بالتهديد ولذلك
سميت بام الكبائر شربت الاثم حتى ضل عقلي كذاك الاثم تذهب بالعقول
وبالخمر لانها ماخوذة من الخمر بالضم وهي مادة العجين والعلم وهي ام الخبائث

بالنص

بالنص المبسوط قال صلعم اذا وضع الرجل قدحا من خمر على يديه لعنه ملائكة السموات والارض
فان شرب لم يقبل صلوته اربعين ليلة وان داوم عليها فهو كعابد الوثن والاولى تاخيره
لكلا يلزم الاستدراك وتقديم حكم الشيء على نفسه وهي اي الخمر في هذا من المؤنثات
السماعية الواجبة التاء بينت والواو للاعتراض بدليل ان الوصل التي بكسر النون
وسكون الياء والهمزة ويجوز التشديد على القلب والادغام اي غير المطبوخ كما في المغرب
فالتقييد به ليس بالخمر فلو طبخت لم يبق خمرا وفيه خلاف كما سيشير اليه في الهداية حتى
قال ولو لم يبق خمرا لم يحد بالجلد الا اذا اسكر وعلى هذا ينبغي ان لا يحد شارب العرق
ما لم يسكر ولا يحنث في يمينه من قال والله لا اشرب الخمر ويشرب العرق على الاظهر
الا انه على العرف ومن قال انه لم خمرا فقد عكس الحكم واليه ذهب الامام السرخسي
وعليه الفتوى كما في تتمة الفتاوى ونقل الزاهدي عن المبسوط انه لو صب فيها سكر او فانيذ
حتى صار حلوا حل لزوال المرارة وفيه شيء لان بلا زوال مرارته الخمر بالطبخ حل كما في
القنية ومنه ماء عنب احمر او من غير العنب فلو اخرج الماء منه ثم تغلى بعد عصره كان
بمنزلة النقيع كما قال بعض المشايخ وقال بعضهم انه بمنزلة الخمر حتى يحد شاربه قطرة
منه كما في الكرماني غلا اي ارتفع اسفله الى اعلاه الا ارتفاع كما في المقاييس واشتد اي
قوي بحيث يصير مسكرا وقذف بالزبد بالتحريك اي رماه بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد
فيصفو ويبرق فلو لم يقذف فانه حل عند الكل عند بعضهم في النظم قال بعضهم انه حل
عنده ولم يحل عندهما قيل ان المختار انه لا يحد والاشتراط ... ولا يحد بروح القذف لم
احتياطا كما في النهاية وان قلت حال من الخمر اي حرمت حال كونها قليلة احتراز
عما قال المعتزلة ان الحرام هو الكثير المسكر لا القليل فانه حرام بالاجماع لا اجماع

التقصيرم
بجوزم
فيصفوم

كما في الذخيرة ولو ترك القيدين الاولين لكان اكتفى بهما لانه ياتي من قوله اذا غلت
واشتد وسيو الشدة وذكر القيدين الاخرين ثمة لكان اخصر واخص كالطلاء
بالكسر والمد فانه حرام وان قل فالمقصود من التشبيه مجرد الجمع في هذا الوصف
لا المبالغة حتى يلزم ان يكون للمشبه به اقوى واشهر وفي التشبيه مجرد الجمع ثم
والعطف احسن كما ظن وهو ماء عنب خالص كما ظن وهو ماء عنب خالص
كما هو المتبادر فلا يشمل المثلث ولا الجمهوري كما سياتي طبخ قبل الغليان بالنار فخمس
فذهب اقل من ثلثه وقيل اذا ذهب بالطبخ ثلثه فطلاء ونصفه فمنصف وادنى ذهب
باذق والكل حرام كما في الاختيار وغيره والباذق بكسر الذال وفتحها كما في القاموس معرب
باده وهو الخمر كما في القاموس لكن غلظ نجاسته تمثيل اي غلظ نجاسته كالخمر والطلاء
كالبول كما في الهداية وفيه ان نجاسة الطلاء خفيفة في رواية وهو مختار الامام
السرخسي والفتوى على الاول كما في الكبير وفيه اشعار بان الخمر نجس العين كما قالوا
وفي الكرماني وغيره ان جوهر الخمر كان عصيرا طاهرا ثم صار نجسا باعتبار صفته الخمر
فلم يكن نجس العين والاولى ترك بيان نجاسة الخمر لان كتاب الطهارة يغنيه
وكان عليه ان يوضح بيان نجاسة الطلاء لانه لا يكون نجسا الا اذا اشتدت ويمكن
ان يقال انه قدم لانه بيان نجاسة النقيعين خفيفة كما هو مختار السرخسي
رح في المبسوط وان كان في الهداية انها غليظة في رواية ونقيع التمر
اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اي غير مطبوخين فانهما حرامان ولو قليلين وانما النقيع
اسم مفعول من الاول والثاني في المنسوب يقال نقع الزبيب في الخابية ونقعه
اذا القاه فيها ليبتل ويخرج منه الحلاوة وقال ابن الاثير انه شراب متخذ من

زبيب

التجيح سح

زبيب او غيره من غير طبخ واليه اشار في الصحاح والاساس فلا حاجة الى قيد نيئين
والسكر بفتحتين مختص بعصير الرطب فيكون التمر اليابس كالزبيب مجازا عن الرطب
لعلاقة الكون او تغليبه التسقف لكنه تسامح فالظاهر فالاولى اما ان يقال
ونقيع البسر والرطب والتمر والزبيب كما في الذخيرة واما ان يترك التفسير مختارا
ما في ربوا الطلاق ان التمر اسم جنس من حين ينعقد صورته الى ان لا يدرك والمختص
بعصير البسر المصنع بالضاد والخاء المعجمتين من النضج وهو كسر الشيء المجوف اذا
غلت الطلاء والنقيعان والظرف متعلق بمجموع ما اشتدت وان كلها الا اذا كان
حلوا حل اتفاقا واذا اشتدت فكذلك عنده خلافا لهما واذا قذفت بالزبد حرم
اتفاقا وترك هذا القيد لانه اعتمد على ان بيع وحرمت الخمر وان قلت اقوى
من حرمة هذه الثلاثة لان كثرت للقطعية وللظنية فيكفر مستحلها لانه دخل
في الايمان بتصديق مجموع ما انزل على عليه السلام فالجاحد واحد كالجاحد الكل
في الكرماني فتفسق شاربها ويحد شاربها ويحد بشرب قطرة منها والا يجوز
بيعها والا يضمن متلفها قيمتها اذا كانت لمسلم فقط فلا يكفر مستحل هذه الاشربة
ولا يفسق شاربها ولكن يضلل ولا يحد الا اذا سكر ويجوز بيعها ويضمن متلفها
قيمتها عنده وقالا لا يجوز البيع ولا يضمن المتلف وعن ابي يوسف انه يجوز بيعها اذا طبخ
فذهب اكثر من النصف واقل من الثلثين والفتوى على قولهما على قوله في البيع وكذا
الضمان اذا لم يقصد المتلف الحسبة واما اذا قصدها وهو معروف بالحسبة فالقول
على قولهما الكل في المضمرات وفيه اشعار بحرمة الانتفاع بالخمر من كل وجه كما
في المنية ولو خاف العطش المهلك حل شربها فان سكر لها لم يحد الا اذا شرب زائدا

النفيسح

متلفها

على قول ابي يوسف كما في الزاهدي وحل العصير المثلث من التثليث سه يكى كردن بآن
يطبخ بالنار او الشمس حتى يذهب ثلثاه ولا يعتبر ما خرج من القدر من رغوة الغليان
الزبد فلو طبخ الباقي حتى يذهب منه ستة اصوع من الذهاب فلو طبخ عشرة اصوع
من العصير فذهب صاع بالزبد ثم طبخ الباقي حتى يذهب منه اصوع ويبقى الثلث
فيحل كما في الكافي وينبغي ان يطبخ موصولا فان انقطع طبخه ثم اعيد فان كان قبل تغيره
بحدوث المرارة ونحوها حل والا حرم وهو المختار للفتوى والا يكون يستقل
[illegible] كاصلاحه وان [illegible] القدر [illegible] متقاربة ويجعل على
كل ثلاثة حتما او يطبخ الى ان يرجع الى الثلاثة السفلى كما في خزانة المفتين
احترازا عن العصير الزبيبي والتمري فانهما لا يحلان بادنى طبخة وفيه اشعار
بان المثلث ما هو عنب خالص وذكر في الكشف انه اذا ذهب ثلثاه بالطبخ ثم رق
بالماء وترك حتى اشتد ليس بمثلث الا انه لحق في احكام الكتب فانه ليس باسم
آخر كالبختج والجمهوري الى استعمال الجمهور والحميدي منسوب الى حميد فانه صنعة ابو يوسف
ويعقوب لانه اتخذه لهارون الرشيد والبختج معرب بخته في الروضة والمطبوخ
الذي مثلث صب عليه من الماء بقدر ما ذهب منه من العصير ويسمى بعضهم انه
طبخ بعد صب الماء واليه ذهب الفقيه على طبخ العنبي كما في اللسم [illegible] اشتد اوروق
بالزبد كما في الحقائق وغيره في دوام جلوا حل الشرب بلا خلاف واذا قذف بالزبد حل
عند الشيخين ما لم يسكر وحرم عند محمد رح ان لم يبلغ [illegible] كما في النظم وعنه فقبل
قولهما وعنه انه مكروه وعنه انه موقوف كما في الهداية وبه اخذ الفقيه وهو
الصحيح كما في شرح مجمع البحرين والاول اصح كما في النهاية والنظم وقاضيخان

طبخ عشرة اصوع من العصير فذهب صاع بالزبد صح

والكبير

٤٢٨

والكبير وفتاوى اهل سمرقند والمحيط كما في خزانة المفتين وهو الصحيح لكنه
لان الخمر موعودة في العقبى فينبغي ان يحل منه جنس في الدنيا الموعود كما في
في المضمرات وقيل لا يلزم تضييق [illegible] وكان عمر يسقيه للناس فيها التمر
المطعام ويقوي الطاعات في ليالي رمضان لبطء الغذاء او بعد الطعام
حال ما النهار انما نفيد شرابا في صومنا واني بالمثلث فصب عمر رضي
الله عنه عليه ماء فشرب ثم قال دارم للعبادات وامر بالجارية تتخذه للناس للاستمرار
كما في الكرماني وحل نبيذ التمر اسم جنس كما مر نيا ولم يطبخ في الرطب والبسر
ومحمد حكم الكل كما في الزاهدي والنبيذ شراب يتخذ من التمر او الزبيب او العسل
او البر او غيره بان يلقى في الماء ويترك حتى يستخرج منه حلاوته كما في المغرب
وهو الماء كما شعير في الطلبة وغيره ونبيذ الزبيب حال كونهما نبيذين مطبوخا
ادنى طبخة [illegible] وبين النقيع المطبوخ وعدمه كما في النظم وان اشتد ذلك النبيذ
وقذف بالزبد وفيه خلاف المثلث كما في النظم وغيره ولا يخفى انه حال كما نحو
في تعلق بالمثلث فلم تعرض لما ليس من قوله [illegible] وعن ابي حنيفة رح انه
لا احرم ديانة ولا اشرب مرة ومرة وكيع انه كان يشرب في ليالي رمضان للتقوى
على العبادات كما في الكرماني وعن ابن مقاتل لو اعطيت الدنيا بحذافيرها ما شربت
مسكرا او ما افتيت بحرمة النبيذين مطبوخا وقال ابو يوسف رح في نحو من
النبيذ مثل الخيال [illegible] لا وقد اختلف فيه الصحابة كما في التجنيس وعن الشيخين
ان نبيذيهما لا يحل الا اذا ذهب ثلثاه بالطبخ كما في الكشف اذا شرب طرف حال
ما لم يسكر اي يغلب الظن بانه يسكر من الثلث والنبيذين ظنا منه فلا شرط بالاجماع

عينيا م

مشتق م

الموجب م السكر الحي عنده وما اسكر من القدح الاخير هو المحرم عندهما لا انه الحرام ... كما
في الحقائق وغيره وذكر في النتف ان القدح المسكر حلال مكروه عند ابي يوسف ره
فالحرام هو المسكر فحسب بلا نية لهو لا طرب اي خفة توجد لشدة السرور
فان نوى بالشرب واحدا منهما فالجلوس في المشي حرام كشرب قطرة والغيث ويجد
وان لم يسكر كما في المضمرات وغيره وفيه اشعار بان عينه حلال كما في السراجية فانه
قصد به استمرار الطعام او التقوى في الليالي على القيام او في الايام على الصيام او على
القتال لاعلاء كلمة الاسلام او التداوي لدفع الالام فهو المحل للحلال في جميع
علماء الانام حتى في النتف قال محمد كل مسكر مكروه ولم يتلفظ بالحرام وينبغي ان
يكون مثل الخمر مستثنى من ذلك العام وحل بالاتفاق الخليطان اي ماء الزبيب
النصف
والتمر او الرطب والبسر المجتمعين المعد المطبوخين ادنى طبخة فلو جمع بين ماء
التمر او الزبيب لا يحل فانه لم يذهب منه بالطبخ ثلثاه كما في الكافي واما كره جمع
الماء جميعا فيحل لتكوين ... على الحاجب النظر ... فانه لا يحل عندهما وحل
عندهما خلافا لمحمد ره نبيذ العسل يسمى بالتبع بكسر الباء بنقطة وفتح التاء
ونبيذ التين ونبيذ البر يسمى بالمزر بكسر الميم كما في المغرب ونبيذ الشعير يسمى بالجعة بالجيم
بالكسر ونبيذ الذرة يسمى بالسكركة بنقطة وفتح التاء ونبيذ البر يسمى بالمزر
بالكسر الميم كما في المغرب ونبيذ الشعير يسمى الجعة بالكسر ونبيذ الارز يسمى
بالسكر بضم السين والكاف وسكون الراء كما في المغرب وغيره ومن الظن انه
نبيذ البر وان لم يطبخ اذا شرب الخليطان او النبيذ وان اشتد ذلك وقذف
بالزبد وسكر بلا نية لهو وطرب فالخليطان معتد به وفيه اشارة الى انه لو كرر

واحد

واحد منهما حرم بالاختلاف وحاصله ان شرب نبيذ الحبوب والحلاوات بغير طبخ حلال
عند الشيخين فلا يحد السكران منه ولا يقع طلاقه وحرام عند محمد ره فيحد ويقع كما
في الكافي وعليه الفتوى كما في الكفاية وغيره وفي الاكتفاء وذكر في ... ان لبن الابل اذا
اشتد لم يحل وهذا عند محمد ره وعنه انه مكروه واما عندهما فحلال والسكر منه حرام
بالاختلاف والخل والطلاق على الخلاف وتمامه في التمرتاشي والى ان لبن الماكول اي
النوقية اذا اشتد لم يحل وهذا عنده على ما قيل والاصح انه يحل كما في الزاهدي وذكر
في المحيط انه يحل عند الصاحبين ويكره كراهة التحريم عند عامة المشايخ على قوله
وعنده كراهة تنزيهية وتمامه في التمرتاشي والى ان البنج اي احد نوعي حشيش القنب حرام
لانه يزيل العقل وعليه الفتوى بخلاف نوع آخر منه فانه مباح كالافيون لانه
وان اختل العقل به لكنه لا يزيل وعليه يحمل ما في الهداية وغيره من اباحة البنج
كما في شرح اللباب وتمامه في ... الجبرانية للعلامة ... ودخل الخل حرم ولو كان
بعلاج اي بعمل كالقاء الملح والماء والسمك والخبز والنار عندهما وتعلقها الى الشمس
عند بعضهم والصحيح انه لو لم يكن لصاحبها ضرر مع وقوع الشمس عليها بلا نقل كرفع
سقف لا يحل نقلها فهو حسب ... خل ... وعلم لم يفسد كما في ... ولو خلط بالخمر
الخل وصار حامضا يحل وان غلب الخمر واذا دخل فيه بعض الحموضة لا يصير الجزم
حلالا عنده حتى يذهب تمام المرارة وعندهما يصير حلالا كما في المضمرات و
لو وقعت في العصير فارة فاخرجت قبل التفسخ وترك حتى صار خمرا ثم تخللت صار م
او خلل لا يحل وبه افتى بعضهم كما في السراجية ولو وقعت قطرة خمر في جرة ماء
صب يجب خل لم يفسد وعليه الفتوى ولا يجوز ان يتعمد ترك العصير حرام

حيرورته خلا وقد يصح ان لا باس به لان وجود الخمر ليس بقبيح وانما القبيح الانتفاع فلا يكون
باتخاذه الخمر فاسدا القبيح وكان بعض السلف ارادوا اتخاذ الخل صب في اسفل الخمر سم
انية خلا لكي يحمض ما يخرج منه وهذا زيادة احتياط غير واجب في الحكم كذا في التتمة
هذا ذكر ان النبيذ المشتد حلال وتوهم انه زيادة [illegible] صاحب الاوعية
والقليل لو يجب حرمته ازال التوهم وحل الانتباذ اي اتخاذ النبيذ [illegible] ونحوه ذكره
بان يلقي في الدباء بالضم والمد القرعة والحنتم بفتح الحاء والتاء وسكون النون قبلها
جرة خضراء وكذا في [illegible] وغيره تشرب وردي الخمر ليتحقق اجزائها فيه وردي النبيذ
ما يبقى [illegible] والاختلاط التخيير الشدة [illegible] على الكراهة الواقعة
في عبارة كثير من المتون لانه اراد التنبيه على المراد والدال عليه كلام الهداية ولا
تشار به اي الدردي ولا يسكر لغلبة الثفل [illegible] ولو شرب ما فيه حد عند الاتفاق
والعقير للقطع عند الكرخي [illegible] حكم الدردي لانه مناسب لا تمام الكلام كما لا يخفى
على الناظر في هذا المقام كتاب الذبائح اورد بعد الاشربة لان حرمته غليظ والذبيحة
ما سيذبح من النعم فانه منتقل الى الاسمية من الوصفية او الذبح ما ذبح كذا في الرمز
وغيره فليس الذبيحة المذكورة كما ظن والمراد ذبح الذبائح بالفتح فانه لغة الشق
كما في المفردات وغيره وشرعية قطع الحلقوم من باطن عند التفصيل وهو المفصل التفصيل
ما بين العنق والراس وهو مختار المطرز لكنه خالف [illegible] ولذا شكل بالعقبة
التي وجبت من القفاء والمشهور انه قطع الاوداج الا ان مثل اللبي فلا حاجة
الى الجواب عما في العنوان من التخصيص حرم ذبيحة لو كل [illegible] المقام
في ح سباع البهائم والطير وغيرهما وكذا انواع السمك والجراد لكنه لم يتناول
ما بين

ما بين من الحيوان على المعلوم لم يذكر من التذكية وهي في اللغة الذبح والاسم الذكاة ٤٣٥
وفي الشريعة تسييل الدم النجس كما في المبسوط فيخرج المتردية والنطيحة ومن
الظن انه اريد بالذبيحة مقطوع الراس وبالتذكية قطع الاوداج فانه لا معنى له ولا
قرينة عليه [illegible] ذكاة الضرورة وهي قسم من التذكية ولعله [illegible]
وذكاة الضرورة اي الاضطرار وهو احسن ولذا اختاره الطحاوي جرح بالكسر
اي شق جلد يسيل [illegible] كان اي اتى في موضع من البدن الذبيحة وذكاة الاختيار وفي
ذبح اي قطع الاوداج بين الحلق واللبة اي مبدا الحلق من العقدة الى مبدا الصدر [illegible]
ما يأتي وعليه يدل كلام النهاية والكافي والهداية والكرماني فاللبة بالفتح المنحر والحلق
في الاصل الحلقوم كما في القاموس والكرماني وغيره استعمل في بعض العنق بعلاقة
الجزئية [illegible] رواية المبسوط والذخيرة وكلام التحفة والعتابي والكافي
والمضمرات يدل على ان الحلق يستعمل في العنق بعلاقة الجزئية رواية الجامع بترغيبه
فالمعنى من مبدا الحلق واللبة فالمذبح عند الاولين من العقدة بعلاقة
الجزئية [illegible] رواية الجامع وعند الاخيرين من اصل العنق ومن الظن ان [illegible]
اي وكلام الكفاية بناء على كلام الاخيرين مع انه حمله على خلاف مراده حيث
نقل انه مقتضى رواية الجامع ان الذبح لو وقع في اعلى الحلقوم كان المذبوح
حلالا وكلامه يكذب هذه الرواية يقتضي ان يحل وان وقع الذبح فوق الحلق
قبل العقدة ولو جعل بين بمعنى في كما في الكرماني لم يستقم لا يخفى [illegible] اي
الحلق بالمعنى المذكور في المذهب الاوداج [illegible] الحلق في المذبح وكون العضو
للذبح الاختيار [illegible] ظن بعيد من وجهين ومنه تغليب فان للاوداج [illegible]

بعرق الحلقوم اصله الحلق زيد الواو والميم كما في المقاييس مجرى النفس لا غير والمري على فعيل مجرى الطعام والشراب اصله الراس المدور المتصل بالحلقوم كما في التهذيب مجرى الطعام والشراب م

والاول اشبه وغيرهما لكن في الطلبة ان الحلقوم مجرى الشراب وفي العيني ان الحلقوم مجراهما

وفي الطلبة سوى انهما عكس ما ذكرنا موافق لما في الهداية ثمن الظن انه سهو الكاتب

والودجان تثنية ودج بفتحتين عرقان غليظان في جانبي قدام العنق بينهما الحلقوم

والمري وعن الشيخين عروقه الحلقوم والمري وعن الشيخين عروقه الحلقوم والودجان

كما في الزاهدي وحل الذبح بقطع اي ثلث منها اي الاربعة عنده ويقطع الاوداج العنق

واحد الاخيرين عند ابي يوسف ره وبقطع اكثر كل واحد منها عند محمد ره فلو قطع النصف

كره تحريما كما في الخانية وغيره والاول الصحيح كما في المضمرات وعن محمد ره يقطع الاوداج

واكثر الاخيرين وهو الاصح على ما قال شيخ الاسلام كما في المحيط وفي الاكتفاء والشعار بانه

لا يشترط خروج الدم والا الحركة لكن اذا لم يعلم حياته يشترط احدهما كما في الظهيرية

وقال بعضهم العبرة للدم على كل حال وقال البقالي انه مكروه في النظم فلم يجز وحرم الذبح فوق

العقدة الواقعة بين العنق وهذا التوسع ظاهر لو حمل على خلاف الظاهر بان يتوسع بعضهم على ذكره في الاختيار

على الحل الا ان الاوداج تبدأ منه من العقب وقيل اي الامام الرستغفني يجوز فوق على مذهب الاولين وتوسع

العقدة لقطع الاكثر الاوداج وبه اخذ استاذ الفقهاء الى السعدية برظا لو حمل على الاصح

وقال الرستغفني امام محمد في القول والعمل فلو اخذنا به بوم القيمة كما في النهاية

وفيه انه اذا كان الرستغفني مجتهدا اثبت على ذلك مخطيا وكذا التقليد له وان لم

يكن مجتهدا لم يجز ان يوخذ به كما تقرر وحل الذبح بكل ما فيه حدة كعقب وذهب

وصوف وحجر وخزف رقيق وخشب محدد والاسنان وظفر اي غير منزوعين

فانه

فانه ان قطع لم يحل به اذ الذبح به ميتة بالنص فلو كان منزوعين حل على خلاف عامليّ م ١٣٤٠

السكين حل عندنا وان كره ونذكر الصفة على التفصيل فان بلغ السن مبلغ البنت وهي ما اره

الى انه لا يجوز نحو القرن القائم كما في المبسوط والي انه لو قدة الفار على المذبح وقطع

الودج لم يحل على ما قال بعضهم كما في بيان الاحكام والاول اشبه بالصواب كما في وحل عند بعضهم م

الزاهدي وكره النخع بفتح النون اي البلوغ بالمذبح الى النخاع المثلثة وهو خيط ابيض ولم يجز م

في جوف الفقار يتحدر من الدماغ فقال بالعربية خيط الرقبة وبالفارسية حرام مغز والكره

كراهة تنزيه ولذا قيل انه مصحف فان اصله حرام للرقبة العظم وقيل النخع ان يبلغ

بالسكين حتى يظهر مذبحه وقيل ان يكسر عنقه قبل ان يسكن عن الاضطراب فان

الكل مكروه لما فيه من تعذيب حيوان بلا فائدة كما في الهداية فهي لعبده مغني عنه واعلم

ان الزمخشري قال في الكشاف والفائق والاساس وغيرها ان المعنى الاخير اي

هو النخع بالباء دون النون وصوبه المطرزي وغيره الا ان الكواشي رده عليه

بان النخع بالباء لم يوجد في اللغة وقال ابن الاثير انه طالما بحث عنه في كتب

اللغة والطب والتشريح فلم اجده وجيء منه النخاع فحل الفقهاء في الاكل ليس

بشيء وكره السلخ اي نزع الجلد بالفتح دون الكسر فانه الجلد قبل ان يبرد

اي يسكن من الاضطراب فان بعده لا يكره النخع والسلخ كما في الهداية فالظرف

متعلق بالمصدرين وقال بعضهم ان السلخ قبله لم يكره كما في التحفة وفيه اشعار

بانه لو ابان عضوا قبله كره كما في بيان الاحكام وكره كل تعذيب للذبيحة بلا فائدة

تعميم بعد تخصيص كالجر الى المذبح من القفا وقطع الراس مرة واحدة وحد الشفرة

بين يديه بعد الاضجاع فانه قال عليه السلام اتريد ان تميتها موتات وكره الاضجاع على القفا وذر ما

وحلقها وسقا ولهذا كان عمر رضي الله عنه علاه بالدرة حتى هرب كما في المبسوط
وهذا الابحاث في اشعار بان ضرب الدرة جائز في مكروه كراهة تحريم وشرط حل الذبح
كون الذابح مسلما او كتابيا حربيا او تغلبيا او ذميا ولو كان الكتابي حربيا
فحل ذبيحة الاهلي لكن يبيح الاجرين بلا كراهة كجيره وحلقه وان كان غيره اولى كما في المنية
او كان الشخص الكتابي امرأة حائضا او نفساء او جنبا كما في التتق او مجنونا او
معتوها او صبيا ولو عبدا او بنية مجوسيا يعقل اي يعلم التسمية او كون الحل بها كما في
الكرماني او كون اهل الذبح الاوداج كما في المحيط ويضبط اي يقدر على قطع الاوداج
من ضبط او حفظ بالجزم كما في الكرماني واعلم ان كلا من المعطوفات السابقة
واللاحقة معتبر الفعلية اذ الاشتراك اصل في العطف وهكذا يتوهم ان النطق انها قيد ان بقيد ٢
في الصبي والعلم حكم الاخ فالمقابلة او كان الذابح اقلف اي صاحب قلفة وهي
جليدة قطعها اي يختن واحترز به عما نقل عن ابن عباس رضي الله عنه لم يجز ذبحه
او اخرس اي ابكم فانه معذور في ترك التسمية لانه حال من مسلما او مسلما فانه
اسم غير محصل لحيل لا اخرس فانه لا لفعل صفته بما ذكره الرضي فليس كمن ترك التسمية
في شي كما ظن لا الكتابي نحو الشيوعي والمجوسي واما ذبح الصابي فغير مكروه
عنده لانه ممن يقر بعيسى ومكروه عندهما لان منهم من لم يقر بنبي ويعبد الشمس على ما ذكره
الكرخي وفيه انهم لم يزالوا الاباد رئيس عدم للكون عظموا الملائكة كما في اعتقادهم
فوقع عنده اي يعظمهم الاستقبال وعندهما بتعظيم عبادة واعتباره اولى لان الحرمة تعظيم ٢
يغلب عند الاشتباه كما في المبسوط او مرتدا بان صار حربيا او كتابيا فانه لا يقر
على ما ولا تارك التسمية اي الذابح اسمه تقدم المجرور على الذبيحة عند الذبح لله تعالى ذكر ٢

عدا

ل ٢ ٣ ٤

عدا الا ان يقال وفيه اشعار بان التسمية شرط الحل ويدخل فيه كل اسم من اسمائه تعالى مطلق
الله او غيره حتى ان الجاز كما في المنية فلو سمى ولم ينو للذبح لم يحل كما في الكبير والاصح
بسم الله كما في التتق والمستحب عند البقالي بسم الله والله اكبر وكذا عند الحلواني
الا انه كرهه مع الواو كما في المحيط وما قال البقالي هو المتداول المنقول عن ابن عباس
رض كما في الهداية وانما قلنا ذكر الذابح لانه لو سمى غيره لم يحل كما في المحيط وانما قلنا المجرد
لانه لو قال اللهم اغفر لي لم يجز لانه دعاء كما في الهداية وانما قلنا على الذبيحة لانه لو سمى
وانما قلنا عند الذبح ٢ عند الذبح لافتتاح عمل لم يحل لانه اذا فصل بينه وبين التسمية بعمل كثير لم يحل وانما
الى الشفرة او حدد الشفرة لم يحل فلو سمى على ذبيحة وذبح غيرها لم يحل وانما قلنا لله تعالى
لانه لو سمى وذبح لقدوم الامير وغيره من العظماء لا يحل لانه ذبح لتعظيمه لا لله تعالى
ولهذا لا يفعله بين يديه ليأكل بل يدفعه الى غيره بخلاف ما اذا ذبح للضيف فانه لله تعالى
ولهذا الضيف بين يديه لياكل الكل في الزاهدي اي ترك التسمية عند الذبح صح اكله
غيره ٢ لانه معذور وحرم الذبيح اي عطف على اسم الله تعالى نحو بسم الله واسم فلان لانه
تجرد التسمية فرضية كما في المنية وفيه اشارة الى انه لو رفع الغير لم يحرم وكذا لو نصب وفيه
لكن في الهداية انه مكروه ٢ اختلاف المشايخ كما في التتمة فانه قال الى انه لو قال بسم الله ومحمد رسول الله بالجر حرم كما في الهداية
لكن في التتمة ما يخالفه مكروه والى انه لو عدا اي ذكر وقال بسم الله وباسم فلان لم يحرم كما
في المحيط وكره الذبح كما في النهاية او الدعاء كما في المحيط وان وصل الذابح بالتسمية
الدعاء او غيره والحال انه لم يعطف ذلك الغير نحو بسم الله اللهم تقبل من فلان او اللهم اغفر لي
او بسم الله صلى الله عليه وسلم وحل الذبح ان فصل غير التسمية عنها صورة ومعنى
الاضجاع ٢ كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية نحو اللهم تقبل مني ثم اضجع وسمى وفيه رمز الى انه

لو وقع بين الاضجاع والتسمية او بعد التسمية كره وفي التحفة يستحب ان يبدا بالتسمية او يعد النزاع عنها منفصل عنها او بعد الذبح لورود الاثر وندب
اى سن نحر الابل اى قطع عروقها الكاينة في اسفل عنقها عند صدرها لكن موضع النحر منها لا لحم عليه وما سوى ذلك من الحلق عليه لحم غليظ فالنحر اسهل من الذبح كما في المبسوط وكره ذبحها لمخالفة السنة كما في الهداية وغيره ونهاها لا لمعرفة الكراهة فاحفظ وفي البقر والغنم عكسه اى ندب وسن ذبحها وكره نحرها فانه يستقل الحلق لا اعلاه سواء في اللحم منها والذبح اليسر وفي المضمرات السنة ان ينحر البعير قائما ويذبح الشاة مضطجعة وكذا البقر كما في الخلاصة وذكر في الملتقى ان ادب الذبح ان يضجع على الشق الايسر ويوجه الى القبلة ويشد قوائمها بلا عنف فقط ويذبح باليمين وحدّ الشفرة ويسرع في الذبح واجراء على الحلقوم وكره ... اجر والاحد ولو حلّ النعم ان في نعم اى كل حيوان انسى ان لم يكن له بري او ... كالدجاجة والحمام والابل والبقر والغنم والحمار الوحشي والظبي والنعم بفتحتين وقد يسكن في الاصل الابل والشاة والابل الابقر كما في القاموس توحش اى صار وحشيا ومتنفرا ولم يمكن ذبحه لكان الضرورة فلو علق دجاجة في شجر لا يوخذ فرماها حل وفيه اشعار بانه لو قتل بنية الذكوة على البقرة فادخل يده في فرجها فجاء الولد بلا قدرة على ذبحه كما في المحيط وغيره او سقط النعم في بئر وكل بئر ولم يمكن ذبحه ... اى قطع اوداجه ولم يقدر على اخراجه فانه ذبحه وقد اشكل عنده انهات منه الكل فان علم انه لا يموت منه فما مات لم يوكل كما في الذخيرة فلو سقطت شاة في بئر فطعن حل خلاف الحسن كما في الخزانة لا يكون الجرح بل يذبح ليحل في صيد استانس

السنوزة ٣

لانه

بعد التعليم واما الاشارة فانها كلا لاكلة والابقع مجاز مرسل عن الغراب في الله تلك الانواع الابقع ما فيه سواد وبياض والاسود والزاغ الذى ما ياكل الحب اى لا ياكل الا الجيف وجيفة الميت وفيه اشعار بانه لو اكل من كل من الثلثة الجيفة والحب جميعا حل ولم يكره والاعدل انه صح كما في الخزانة وغيره وفي الاكتفاء ... والى انه حل اكل الابل والبقر والغنم الجلالة والدجاجة المخلاة الا انه مكروه كراهة التنزيه كما استبرئ في الملتقى فيحبس الابل اربعين يوما والبقر ... والغنم سبعة والدجاجة ثلثة كما في الكبرى والاصح ان يحبس الى ان يزول الرايحة المنتنة عن اللحم كما في المحيط وغيره والى انه حل الغدد والذكر والانثيان والمثانة والعصب الا ان في العنق والمرارة والقضيب الا انه مكروه كراهة تنزيه كما في المحيط وكذا الدم الذى يخرج من اللحم والكبد والطحال دون الدم المسفوح فانه حرام قطعا بالنص ولا حيوان مائى اى ما يكون توالده ومعاشه في الماء سوى سمك لم يطف بغير آفة اى لم يعل على الماء موجات ميتة بلا آفة من الطفو وهو العلو والمماحات بآفة وهو الطافى فيوكل كما اذا هلك لضيق المكان والتراكم او لتخ حية او اصابته جليدة او اكل شيئا او علق في الماء او وجد في بطن كلب وهو صحيح او وجد على وجه الماء وظهره من فوق او انحسر الماء عنه فلو قتل حرا لماء او برده لم يوكل عنده خلافا لمحمد رحمه الله كما في الخزانة وحل الجراد وان مات حتف انفه وكان يجرى الاصل بر الموس كما قيل ان بيض السمك اذا انحسر عنه الماء يصير جرادا كما في المبسوط والانواع السمك كالمارماهي والجريث وغيره ولعل الاطلاق مقال الشيخين فان الانواع حلال سوى ماهى عند محمد رحمه ...

الخرسم

وعن ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم امر بقتل الكلاب الا كلب صيد او كلب غنم رواه مسلم شيخ شفق عليه
وعن عبد الله بن مغفل عن النبي صلعم قال لولا ان الكلاب امة من الامم لامرت بقتلها كلها فاقتلوا منها كل اسود بهيم رواه ابو داود والدارمي وزاد الترمذي

٤٣٣ لانه لا يحتاج الى الذبح الا اذا توحش والا يحل بلا ذكاة جنين ميت وان خرج بعد ذبح امه من شاة او بقرة او ناقة او غيرها وقالا اذا تم خلقه يحل لانه يتغسل بغسل امه ويتغذى بغذائها ويتنفس بنفسها قلنا لا نم بل يتغذى بلا غذاء او الغذاء او بوصل العكس كما في الكرمانية والاول هو الصحيح كما في المضمرات ولا يحل ذو ناب ومخلب اي كل حيوان يصيد بالسن التي تخلق رباعية وبالمخلب الذي هو ظفر كل سبع من الماشي والطاير كما في القاموس وانما قلنا يصيد احترازا عن البعير والقوصرة فان لهما نابا ومخلبا من سبع بفتحتين وسكون الباء وضمها هو حيوان منتهب من الارض مختطف من الهواء جارح قاتل عادة فيكون لها بسبع البهايم والطير ولا حاجة الى تخصيص او طير جمع طاير وقد يطلق على الواحد لان المراد الجنس ولعل ذكره لموافقة الحديث في سبع ذو ناب كالاسد والذئب والنمر والفهد والكلب والضبع والفيل والسنور الاهلي والوحشي والثعلب والدب والسنجاب والسمور والفنك والابن والقرد واليربوع وابن عرس وابن آوى وطير ذو مخلب كالعقاب والنسر والصقر والبازي والباشق وان بيض والحدات والبغاث ولا بأس بما ليس بذي مخلب كالخطاف والقمري والسودانية والزرزور والعصفور والفاختة كما في قاضيخان ذكالديك والخفاش وليس في المحيط والعقعق كما في الهداية والبوم في رواية عن ابي يوسف رحمه الله كما في المحيط والهدهد واللقلق والطاوس كما في المضمرات والشفاحة كما في المنية وذكر في النظم انه يكره العقاب واللقلق والفاختة ولا الحشرات الصغار من الدواب جمع الحشرة محركة فيها كالفارة والوزغة والكلاكس وسام ابرص والقنفذ والحية والضفدع والزنبور والبرغوث والقمل والذباب.

في المضمرات وعا قيل ان الحديث من المسوخات يحل لانه لا ينسل لما نسخ اذ لا يبقى بعده فوق ثلاثة ايام او غراب الزرع ويقال له غراب الزيتون ايضا وهو طاير صغير الجثة احمر الرجل اسود البدن ويراد به غراب لم يأكل الا الحب سواء كان ابقع او اسود او زاغا وتمامه في الذخيرة والعقعق هو طاير طويل الذنب فيه سواد وبياض يقال بالفارسية عكه وعن ابي يوسف رحمه الله انه يكره لان غالب اكله الجيف كما في الزاهدي وعن محمد رحمه الله اذا اكل الجيف يكره واذا التقط الحب لا يكره كما في المحيط والارنب للذكر والانثى مذكور في جميع النسخ ومن تركه فقد تسامح وانما خص بالذكر لانه روي انها كانت امرأة لا تغتسل من الحيض فمسخت كما في الكرمانية معهما اي الزكوة والاولى ذكر هذه الحال لئلا يتوهم الغائب من اشتراك المعطوفين في القيد وهو ان هذه الثلثة تحل بلا زكوة والاولى ذكر الزكوة لا الاعلى الانتهاء والمستفى عن القطع ومع الدال على المصاحبة اشارة الى ختم الكتاب وانضمام كتاب آخر اليه

كتاب الاضحية عقب بالذبايح لانها كالمقدمة لها اذ بها يوجد التضحية اي الذبح في ايام الاضحى هي بضم الهمزة وكسرها على افعولة فاعل كرمي وقيل انها منسوبة الى الاضحى وفيه ان الواجب على هذا ان يقال اضحوية لان الالف اذا كانت ثالثة او رابعة اذا كانت مقلوبة تقلب واوا في النسبة كما تقرر ولا يبعد ان يدعى انها منسوبة الى اضحى او ضحى فحذف الواو وشدد الياء على خلاف القياس ويؤيد الاخير ما في الاختيار انها انما سميت بها لانها تذبح يوم الضحى او اذ دخل في الضحى لانها تذبح وقت الضحى فسمي الواجب باسم وقته فهي ما يذبح يوم الاضحى من الحيوان المخصوص والتضحية محذوفة في العنوان كما في الذبائح او الاضحية بمعنى التضحية كما في الكرماني والمضمرات ويؤيده وصفهم بالوجوب في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه

انها

بل يحب تربيتهم كلبا الا بعض من علمهم كالكلاب الاسود قيراط الا كلب صيد او كلب غنم او حرث وعن ابن عباس رضي الله عنه قال نهى رسول الله صلعم عن التحريش بين البهائم رواه الترمذي وابو داود مشكوة

بعض الاعراب يبيح بعضها على ما يفعل في بعض المحال

مكيه

والبعوض والقراد والذباب وكرهه بعض الناس قبل نفخ الروح لانه ما لا روح له
لا يسمى ميتة كما في قاضيخان وما قيل ان الحشرات هي هوام الارض كاليربوع ونحوه ففيه
انه الهامة ما يقتل من ذوات السم كالعقارب وعلم ان من الحشرات محرمة عندنا حلال
مكروه عند غيرنا كما في النتف ولو ان الشاة لو حملت من كلب وراسه ولدها راس
الكلب اكل الا راسه ان اكل العلف وان اكل اللحم او صاح صياح الغنم لا الكلب
ولو اتى بالحوافر يؤكل والا لا ومكانه الكرش لا الامعاء كما في النظم ولا الحمر الاهلية
فان الوحشية وان صارت اهلية ووضع عليها الاكاف فلو نزا احدهما على الاخرى
في الحكم للام كما في النظم ويدخل فيه لحمه ولبنه وشحمه الا انه منتفع به على الصحيح كما في المغ
ولا البغل عنده وكذا عندهما ان كانت الفرس ذات اما ان كانت حمارا فالحكم
انه لم يوكل كما في المضمرات ولا الخيل عند ابي حنيفة رح وفيه اشارة الى ان لحمه
حرام عنده وقيل انه رجع قبل موته بثلثة ايام عن حرمة لحمه وعليه الفتوى كما في كفاية
البيهقي ثم انه مكروه كراهة تنزيه في ظاهر الرواية وهو الصحيح على ما ذكره فخر
الاسلام وغيره او كراهة تحريم وهو الاصح كما في الخلاصة والهداية وهو الصحيح كما في المحيط
والملتقط وقاضيخان والى آخره لانه عليه السلام نهى عن لحم الخيل والبغال والحمر
كما في الكرماني وغيره والى انه حل عند غيره كالصاحبين وفي المضمرات انه لم يكره
عندهما وكره عنده وهو الصحيح وما في اجناس الكلاف انه مأكول بالاتفاق وقول البعض
ما نقله الكافي انه لا يتفق كراهة لحمه عنده والى ان لبنه لا يحل لانه متولد
من اللحم والاصح انه يحل كما في قاضيخان وغيره وان شحمه لا يحل خلافا لهما والضب
بضم الباء وسكونها واليربوع الذي بالفارسية موش دشتي وهذا الخنفسر

بعد

ل ٤٣ انها لستة ومن الطرفين فريضة كما في قاضيخان وذكر الطحاوي انها واجبة عنده سنة
عندهما وهو اختيار الامام رضي الدين النيسابوري كما في الاختيار والصحيح انها واجبة
كما في المضمرات الا ان وجوبها دون وجوب الفرائض وقد سبق ان وجوبها دون وجوب صدقة
الفطر كما في الذخيرة ويشترط لها الشرائط وربما يوهم ترك المحكوم عليه بالوجوب
انها واجبة على من وجب عليه الفطرة لا غير وليس كذلك فانه مسلم حر مقيم فلا يجب
على المسافر والحاج اذا كان محرما ولو من اهل مكة كما في شرح الطحاوي ولكن في المبسوط
على اهل مكة التضحية وان حجوا وينبغي ان يعلم انه تجب في حق المسافر عن الوطن فيسقط
لا التضحية كصلوة المسافر من الزاهد والمقيم يشاول المتوطن والمقيم في الامصار والسواد
والقرى والبوادي من اهل الكلاء وغيرهم كما في المضمرات وهي عبارة بشرح لعقيد في الخلاصة
لو ضحى بالمضحية شرت بعشرة دراهم وهو اولى من التصدق بالف درهم شاة اكم
جنس شامل للضأن من الذكر الكبش والانثى النعجة ما التيس والمعز والانثى منها
العنز الا ان الخصي الفحل لان لحمه اطيب والبقر والمتبع والذي يكون اهلية وتوحشت
بعد الا كما فلو كان وحشية لا يجوز واذا كانت بينهما فالعبرة للام كما في المحيط لكن في النظم
لو ولدت من الظبي فلا رواية في الاصول وقال عامة العلماء لا يجوز وقيل يجوز ان شابه
الام اه وذكره في الديك والدجاجة تشبيها بالمضحين وفي التنكير اشعار بانه
لو ضحى باكثر من واحد فالواجب واحدة الا ان المختار وجوب الكل كما في الخزانة
وذكر في التتمة ان الزائد على الواحد تطوع عند العامة وقيل انه لحم لا يصير التطوع
اضحية وبانه لو اشترى سبعة سبع شياه على ان يكون لكل واحد لا بعينها فضحوا بها
جاز وذا بالاطلاق كما في المحيط انه فرد لا يجزى ولو عظمة وفي التتمة قال بعضهم يجزي ان شاة

الام وفي الخزانة لو ولدت من الكلب قال عامة العلماء لا يجوز وقيل يجوز ان كان شابه الام
اليمين ٣
اكم ٣
الاثنى ٣
عليها
١٢٤

عن سبعة ولا يأخذ جذعا او بقرة نوع منها الى موسى فيجوز عن سبعة على الخلاف كما في المضمرات
والعناق للوجهة في ان الذكر والانثى وهي افضل كما في الخلاصة وبعيرا كم اجنبي والانثى
وهي افضل كما في الخزانة وبعيرا كم جنس الانثى افضل وفيها ذكر ثم قوم من الادنى الى
الاعلى فان البعير ثم البقر ثم الضأن ثم المعز ثم اكبر بدنا واسمن واكبر سنا وكل ما كان الافضل
اكثر لحما فافضل وقال البحر اخرى الافضل لاهل البادية الابل ولاهل القرى البعيدة
البقرة ولاهل الامصار الكبش كما في النظم وقيل شاة افضل من سبع البقرة اذا استويا
في القيمة وسبع شياه افضل من بقرة كما في المحيط وقيل البقرة افضل تعظيما للشعائر
وقيل بعير بالاحب عنده هي مشار اي كل منهما يجري عن فرد وهذا عند عامة العلماء
وقيل سبعها هنا اضحية والباقي تطوع كما في النظم والفتوى على الاول كما في قاضيخان
وفي التتمة سئل الشيخ الامام عن رجل ضحى اربعة عشر بقر بانه شريكين بينهم جاز كما في المنية
الى سبعة نفر عند العامة وقيل يجوز البعير عن عشرة كما في النظم ان لم يكن نصيب واحد منهم اقل
من سبع حتى لو كان له اقل منه لم يجز ومعارضها فلو كان نصيب الكل او البعض سبعا
او اكثر جاز عنهم جميعا وان كان بين اثنين نصفين جاز على الاصح لان نصيب السبع
تابع لا يقتضي الاسباع كما في الهداية وكذا جاز على الاصح لو كان بين ثلاثة او خمسة او
ستة كما في الزاهدي وفي الكلام اشعار بانه لو ضحى عنه وعن ستة من اولاده وجعل الكل
سبعة جاز الا انه غير ظاهر الرواية وعن الشيخين ان كان الكل صغارا او كبارا او
فعل بامرهم يجوز وان فعل بغير امر الكل او البعض لا يجوز عند احد الثلاثة وعند الحسن
لو ضحى عن نفسه وعن خمسة من اولاده الصغار وام ولده ولو بامرها لم يجز عن احد
وقال ابو القاسم يجوز عن نفسه فقط واعلم انه اذا لم يجد الاضحية الا بعيرا فحينئذ قال

يجز

٤٣٥

يجز الاضحية لا يلزمه شراؤها وكلهم يجب في وطنه الغني قال يلزمه المشي ويطلبها الى موضع
يلتمسون اليه لشراء الشاة عادة وقال غيره يلزمه المشي الى موضع يجد فيه الشاة
فان كان بعيدا اما لم يرد بمدة السفر فالاول اشبه بالصواب كما في المنية وتقسيم
اللحم اي يصح قسمته بين الشركاء وزنا لانها بيع لا تقسيم جزافا الا اذا كان الرواد وكليل
بعضهم لبعضها نهم لم يجز لانه هبة مشاع لا يقسم الا اذا ضم معه اي اللحم شيء من نحو
اكارع كجميع اكارع وعادون الكبير الرواب او جلده او رأس او شحم فيتعين خلاف لأن
لانه صرف الجنس الى خلافه فلو كانوا سبعة والرأس مع قسم واحد والاكارع مع اربعة
والجلد مع اثنين جاز كما في الظهيرية ولا يشترط التحليل كما في قاضيخان وفيه اشعار
بانه لو اخذ بعضهم اللحم والسقط وبعضهم اللحم اكثر من السبع جاز لان الزيادة بازاء
السقط كما في المغني وصح في ظاهر الرواية للحاجة اليه وعن ابي يوسف ره لا يصح الاشتراك
شاة غنية او بقرة جملة او متفرقة في بقرة او سبع شاة مشتركة موجب بالمال
او الا اضحية اي تضحية المشترى كما في قاضيخان وذا الاشتراك قبل الشراء اي
شراء الغني او الفقير احب احترازا عن الخلاف فان الاشتراك بعده قيل لم يجز
من الفقير لانه اوجبها بالشراء فيضمن حصته الشركاء وقيل الغني اذا شارك تصدق
بالثمن لان حاز او جمع البيع بجزء اوجب طلبه وبالشراء هذا اوجبه على نفسه ومن ابي
حنيفة ره ان الاشتراك بعده مكروه كما في الاختيار وضحى الاب والوصي على الاصح
من مال طفل غني وقال محمد ره وزفر ره ان الاب يضحي من ماله كما في الهداية
وقيل لا يضحي على الاصح من مال الطفل بالاجماع لانه عن مالها طلب والصحيح انه يضحي
عاما قال العلماء والجد كالاب عند عدمه كما في الاختيار والكلام مشعر

والكلام مشعر بانه لا يجب عليه ان يضحي عن طفل فقير في ظاهر الرواية وعنه انه يضحي

عنه عن ولده وولد ولده ذكرا او انثى ولا يضحي عن رقيقه وام ولده بالاتفاق كما في

النظم فيتاء كل الطفل هذا ان يمكن من الاضحية وما لم يمكن الاكل من اللحم وغيره يبدل بما ينتفع

بعينه كالثوب لا بالا بالاستهلاك كالاكل وما يبرد سياتي وفيه رمز الى انه يتصدق الوصي من

الاضحية والاصح كما في الخلاصة والى انه لا يا كل غيره ولا يبدل بالمطبوخ المطعوم لكن

لكنه في اي مما العفو ان الاب او الوصي او الجد بطبخ الجميع وعياله وخادمه وبايع كل الاكل

منه ويجوز لا يشتري بذلك اللحم المطعوم الصبي كالخبز وان ضحى من مال نفسه فهو كالضحية

واول وقتها اي التضحية بعد صلوة العيد للحديث وفيه اشارة الى انه لا يضحي قبل قعود

الامام وكذا البعثة قبل السلام في ظاهر الاصول والى انه يضحي بعد بعد سلام واحد

وعن الحسن سيتوان لا يضحي قبل الخطبة والى انه لو كان الامام محدثا او جنبا جاز الاضحية

فان اعيد الصلوة عند الشافعي لانها معتبرة عند الشافعي فوره كما في النظم والى انه

لو فاتت الصلوة لفتنة او نحوه جازت بعد الطلوع وهو المختار لانه صار في

كالسواد كما في الواقعات وذكر في المحيط انه لم يجز في اليوم الاول الا بعد الزوال

واما في اليوم الثاني والثالث جازت قبله لانه يقع قضى على وجه القضاء ولو شك

في يوم الاضحى فالمستحب ان لا يؤخر الى يوم الثالث والافضل ان يتصدق كله الا في

مصر لان الصلوة على اهله ولو قدمت الجمعة التي شغل عن الصلوة ثم العبرة للمكان

الاضحية فلو كانت في السواد والمضحي جازت قبل الصلوة وفي العكس لم يجز الا اذا

بعث الى اهله اهل المصر فيه خارج المصر فيضحي بها بعد الطلوع لما مر

ان العبرة للمكان وهذه حيلة للتضحية قبل الصلوة كما في الهداية وغيره واول

وقتها

ان قيمتها فانه يصلح للاضحية كما في الخلاصة او قيمة شاة وسط كما في الزاهدي والنظم وغيرهما شرى ١٤٣٨

الاضحية او لا يشتري ولذا اشترى اي اضافة العهد لان شراء الغني مع النية غير موجب

عند الاكثرين وذكر الزاهدي لو لم يضح حتى مضت الايام فلا شيء عليه وروي انه يتصدق

بقيمة شاة واعلم ان وجوب الاضحية بالشراء فيحصل فيه الروايات والمشايخ فقال

بعضهم ان كلام الزيادات دال على ان شراء الموسر غير موجب باتفاق الروايات وشراء

المعسر موجب في ظاهر الرواية وروي الزعفراني انه غير موجب وهو المختار عند الحلواني وذكر

الحلواني ان شراء المعسر غير موجب في ظاهر الرواية وروي الطحاوي انه موجب كما في الذخيرة

وذكر في الجامع ان من اشترى شاة تعينت بالنية عند الشراء ولم يتعين عند الجمهور

الا ان يقول علي ان اضحي بها او اضحي بها والمختار في المتن على ما دل عليه كلام خزانة

المفتين وصح الجذع بفتحتين وهو في اللغة من جنس الضان ما تم له سنة ومن

ما دخل في السنة الثانية والبقرة الثالثة والابل الخامسة وقيل غير ذلك كما قال

ابن الاثير وفي الشريعة ما اتى عليه اكثر الحول عند الاكثر كذا في الكافي

وفسر الاكثر في المحيط بما دخل في الشهر الثامن وفي الخزانة هو ما اتى عليه ستة اشهر

وشيء وانما يجوز اذا كان عظيم الجسم اما اذا كان صغيرا فلا يجوز الا اذا دخل في السنة

الثانية وفي المحيط معنى كونه عظيما انه اذا خلط بالثنايا اشتبه على الناظر والجذع

هو عند الفقهاء ما تم له ستة اشهر وذكر الزعفراني انه ما يكون ابن سبعة اشهر

وعند ثمانية او تسعة وما دونه حمل وانما قال من الضان لانه لا يجوز من المعز

وغيره بلا خلاف كما في المبسوط ونحوه لكن في خلاصة الفتاوى من المعز كالجذع

من الضان لما اتى عليه اكثر الحول وصح [illegible] الكريم وهو ما الثنية بالكسر

ولد ٢

والموسر موجب لما دل كلام النوادر على انه غير موجب على

وذكر شيخ الاسلام ان شراء الموسر

افضل

اشهر

١٢٧

والسكوت هو الاضراس الاربع التي في مقدم الفم فصعدا اوراى فذهب السن حال كونها
زائدة على الثني من غيره الى الصغار وهو الثني ابن حول من الضأن والمعز الا في
من الغنم والابل صح الجذع وهو من الضأن ما اتى عليه ستة اشهر ومن المعز حول الى وابن
حولين من البقر وعند الجمهور الفقهاء ما هو دخل منه في الثالث كما في الكافي وابن
خمس من الاحوال من الابل وبهذا النظم الثنايا ابن حول وابن ضعف وابن خمس
من ذوي ظلف وخف لكن في كتب اللغة ما هو من ذوي ظلف ما دخل في السنة الثالثة
ومن ذي خف في السادسة وهكذا في المحيط الا انه قال ما هو من الغنم ما دخل في
الثانية ثم قال هذا كله قول الفقهاء فهم يوافقون اهل اللغة في الاكثر وفي الاذهب
من الابل ما دخل في السادسة والابل [illegible] اصح وفي الاكتفاء اشعار بانه لا يجوز
الجذع والحمل والعجل والفصيل كما في المضمرات ولا الوحشي الا ما ذكرنا في الانيس
ويذبح للاضحية الثولاء بالفتح التي جنت من الشاة وغيرها وكذا الجرباء الا ان
الجرب في الجلد وانما يتلف اذا كانتا سمينتين كما في الكافي ومقابل ان يقول
[illegible] العظيمة وكذا العظلى [illegible] الى العجفاء والجماء التي ذهب بعض قرنها بالكسر او غيره فان بلغ
الكسر الى المخ لم يجز وكذا الخصي [illegible] لا اسنان لها [illegible] وهذا في ظاهر الاصول
اللالع المتعلقة وعن ابي يوسف [illegible] الاكثر [illegible] النصف جاز كما في النظم ويذبح مقطوع [illegible]
المستعملة وقال الزعفراني [illegible] الثالث [illegible] العلف [illegible]
بالسن كما في النتف والخصي بالنقض فيذبح العاجزة عن الجماع والصغيرة [illegible] الانثيين
وكذا التي لها الكي والسعال كما في النظم واعلم ان الكل لايخلو من عيب والمستحب ان
يكون سليما عن العيوب الظاهرة فما جوز هنا جوز مع الكراهة كما في المضمرات

لا يذبح

وقتها من طلوع فجر يوم النحر العاشر من ذي الحجة اي ذبح في غيره اي غير المصر من القرى والبوادي [illegible]
والبوادي لكن في النظم وغيره ان اهل البوادي لا يضحون الا بعد صلوة اقرب الائمة منهم وفي المحيط
اي الوقت المستحب لاهل المصر بعد الخطبة ولغيره بعد طلوع الشمس واعلم ان في المتن تسامحا
اذ التضحية عبادة فلا تختلف وقتها بالمصر وغيره بل شرطها فاول وقتها بالمصر وغيره بل
شرطها فاول وقتها في المصري والقروي طلوع الفجر الا انه شرط لاهل المصر تقديم وغيره
الصلوة عليها فعدم الجواز لفقد الشرط لا لعدم الوقت كما في المبسوط واليه اشير
في الهداية وغيره ولعله اشار الى اختيار بعضهم الوقت او جوز تحقق المصر بعد الصلوة
او الخطبة وقتها اذا لم يصلوا الا بعذر للعاذر كما في النظم واخره اي وقت
التضحية ان يذبح في مصر وغيره قبيل غروب الشمس في اليوم الثالث من الايام الا ان الثالث
العاشر افضل ثم الحادي عشر ثم الثاني عشر كما في البرجندي وفيه اشعار بان التضحية تجوز
في الليلتين الاخيرتين لا الاولى اذ الليل في كل وقت تابع للنهار المستقبل في الايام الاخيرة
تابعة للنهار الماضي كما في المضمرات وغيره وفيه اشكال لان ليلة الايام لم يكن وقتها بلا
خلاف الا ان يقال المراد في بين ايام الاضحية واعتبر الاخر اي اخر وقتها للفقير وغيره
الغني فلو استغنى في احد الاولين وافتقر في الاخر [illegible] النصاب بالسرقة او الا [illegible]
او غيرها سقط الاضحية ولو افتقر ثم استغنى وجبت ولو ضحى في احدها ثم استغنى فقير
في الاخير [illegible] وقيل لم يعد [illegible] في الذخيرة وغيره والولادة والموت كما في المضمرات
فلو ولد في اليوم الاخر فعلى ابيه الاضحية له [illegible] ولو مات في الاخر سقطت حتى
[illegible] الا [illegible] ولو مات المولود الاخر [illegible] ولو ارتد [illegible] اشترى
[illegible] اضحية [illegible] في الاخر جاز بيعها لانها لم تجب عليه كما في المحيط ولو اسلم الكافر

في الامصار او بلغ الصبي او اقام المسافر وجبت كما في المنية ولو قدم مسافر بلدة ونوى الاقا
فيه خمسة عشر يوما لزمه الاضحية وصلوة العيدين والجمعة على ما قال قاضيخان في اماليه كما في البحر
المحيط ولو اعتق فيها او ارتد سقطت كما في الزاهدي وكره الذبح كراهة تنزيه في الليل اي في
كل ليل متخلل بين هذه الايام لاحتمال الغلط لسرج الذبح وغيره فيستحب في النهار كما في النهاية
ويتصدق اي المضحي ايام النحر ولم يضح الغني او الفقير الناذر للاضحية بان قال لله علي
ان اضحي شاة او ضحي ولم يسم شاة فانه يتصدق على الشاة كما في الخلاصة او قال فيما ملكه اضحي
بها وعلقه اي اضحي كما في الكفاية ويتصدق حية مشترى للاضحية بان نوى عند الشراء ان يضحي
به فاللام متعلق بالناذر والمشتري جميعا تصدق قيمتها اي يتصدق بقيمة الاضحية الواجبة
بالنذر او بالنية عند الشراء ولم يتصدق على امه وزوجته وكذا زوجته وعبده كما
في المنية والاطلاق مشير الى ان القليل والكثير سواء في ذلك فلو اوجب على
نفسه عشرة اضحيات لزمه الكل على المختار وقيل اثنان كما في المضمرات حية لان
اي عرفت قربة في زمان مخصوص وهنا الافضلية كما في الخلاصة فان تصدق بعينها
اجزاه او التصدق بها كالتصدق بالعين فيما هو المقصود كما في الذخيرة وان ذبحها
وتصدق بلحمها جاز فان كان قيمتها حية اكثر تصدق بالفضل وان اكل منها شيئا
غرم قيمته وان باعها ممن يتعامل الناس تصدق بثمنها وما لا يتغابن بالفضل
كما في المحيط واعلم انه اذا هلكت تلك الاضحية وجب اخرى عند ائمة بخارا وكذا
عند غيرهم ان لم يكن غنية والا فلا شيء كان اشترى فوجد الاول ففي الافضل
عندهم ان يضحي افضلهما ويتصدق بالافضل عند ائمة بخارا ان كان غنيا
والا فيأكل كما في النظم ويحرم وفيه ان تصدق عن الناذر الاضحية يتصدق بعينها

ال

لا يذبح عجفاء لا تنقى اي عظمها اي لا مخ لها كما في النظم فلا بأس بالمهزولة اذا كان
لها بعض الشحم كما في المحيط وقال المرغيناني اذا تعذر نحو الشاة او البقرة
في عرقوبها وكان في عظمها مخ جاز وعن بعض المشايخ لا يذبح الخنثى لانه
لا ينضج لحمها كما في المنية وعن جاز التي تمشي برجلها الثلاثة الى المنسك اي المذبح
فلو كانت لها ثلث قوائم ووضعت الرابعة وهي حقيقة على الارض واستعانت
بها جاز ذكره شيخ الاسلام كما في الكرماني واعلم انه لا ينبغي تضحي الشيخ ثم لم يكن له احدى
الحلمتين او ذهب بآفة واما في البقرة فلا يضحي الا اذا ذهب كلتاهما كما في الخلاصة
ولا تجزي الجلالة التي لا تأكل الا الجيف كما في الظهيرية ولا يذبح عندهما ما ذهب
من الاضحية اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها او جعلت اذ للاكثر
الكل وعنه ان الربع مانع وعنه ان الثلث وعنه ان الزيادة على النصف
وهو قولهما وفي النصف عنهما روايتان واختار ابو الليث انه اذا بقي الاكثر
منها ومن كل جزء جاز وعليه الفتوى كما في الزاهدي وذكر في نادر الفتاوى ان كل عيب
مانع لها ان كان اكثر من النصف لا يجوز بالاجماع وان كان اقل منه يجوز بالاجماع
وان كان بقدر الثلث يجوز في ظاهر الرواية وعنه لا يجوز وهكذا في النظم وطريق
معرفة المقدار في العين ظاهر واما غيرها فقد قالوا اذا كانت المعيبة بعد منع العلف
يوما او يومين ثم يقرب العلف منها قليلا قليلا فاذا رآه من موضع علم به ثم يشد
الصحيحة ويقرب العلف كذا فالتفاوت بين الموضعين ان ثلثا فالذاهب ثلث
وان نصفا فنصف وعلى هذا كما ذكره الزاهدي والكلام مشير الى انه لا يذبح التي
ليس لها اذنان او احديهما وعن الطرفين انها اذا خلقت بلا اذنين جاز كما في المحيط

والى انه لا يجمع ما ذهب من الاذنين على ما حكى ابو على الرازي وقال ابن كمال انه يجمع كما
في المنية والى انه لا يذبح العمياء والعوراء والمقطوعة الالية والاذنب فلو
خلقت بلا اذنب فعن ابو يوسف ره انه لا يجوز كما في المحيط والمراد من الاذنب العظم
الطويل فان الشعور لم يعتبر الا عند محمد وابو يوسف فانهما حسنه كما في المنية والا ما في
العيوب على ما حكى البعض ان كل ما يزيل المنفعة على الكمال او الجمال على الكمال فهو
مانع كما في المحيط وهذا كله اذا كان معيبا عند الشراء واما اذا كان بعده فعند منع
فيه في حق الموسر لا المعسر في رواية ابي سليمان واطلق في رواية ابي حفص فيغير مانع
اصلا كما في النظم وغيره ولو مات قبل النحر احد سبعة مما اشتركوا فيه ان ذبح وقال
ورثته وهم كبار الستة الباقية انحروها عنه اي عن الميت وعنكم عنه وعنهم استحسانا صح
وعن ابي حنيفة رحمه انه صح وتصدق الورثة حصة الميت وذكر ان عن اي انه
صح عند الطرفين واما عند ابي يوسف ره فالميت ان اوجبها بعينها اجبر الورثة
على التضحية عنه والا فلا وفيه اشعار بانه لو اشترى للاضحية ولم يضح حتى مات
كان خيرا انها عنه فالورثة ان كانوا السبعة فضحوا بها عن انفسهم جاز كما في النظم كبقرة
ذبحها ثلثة عن اضحية ومتعة وقران في الحج فانه يصح وكذا لو ذبح سبعة عن ملك
وعن الاجنبي [illegible] جزاء الصيد او الحلق والعقيقة او التطوع فانه يصح في ظاهر
الاصول وعن ابي يوسف ره الافضل ان يكون من جنس واحد فلو كانوا مختلفين
وكل واحد متقرب جاز وعن ابي حنيفة ره انه يكره كما في النظم ولو كان احدهم
اي الشركاء في هذه الصورة او غيرها كافرا او مريدا اللحم لا يصح ويكون الكل لحما لانه ليس
بمتقرب وفيه اشعار بانه لو كان بعضهم متطوعا وبعض مريدا قضاء العام الماضي

جاز

جاز عنهم وكان الكل تطوعا والقاضي متطوعا فيتصدق بقيمة شاة وسط كما في النظم
ويأكل الغني من الموجب على نفسه الاضحية كما هو المتبادر منها اي من تلك الاضحية فلا يأكل
الغني الموجب بالنذر او غيره وكذا الفقير الناذر والاطلاق دال على انه لو ضحى عنه
بامره من ماله والمختار انه لا يأكل لانها ملك الميت فيتصدق بكله في المغرات [illegible]
ولو كل اي يطعم الغني المذكور من شاء مستحبا او يهب من شاء غنيا او فقيرا
مسلما او ذميا حاشية وندب التصدق بثلثها على الفقراء واتخاذ الضيافة
بثلث آخر للاقارب والادخار بثلث كما في الالية والمستحب للعيال اذا هو السنة
والاولى للمتصدق واما درجة الخير فان يأكل منه ليرجو حظ [illegible] بتصدق
بالكل الا لقمة ان يأكل ويدخر كله لعياله وهذا درجة العوام كما في [illegible]
الشجر وفيه اشعار بانه لا ينقص من الثلث وهو مستحب كما في الانتخاب [illegible] كلها
المضي كما في الاخيرة وينبغي ان يصرف الى الفقراء الستار ان كان الاضحية بين اي
طي عليه نفقة بجماعته [illegible] وندب توسعة عليهم لو العيال وفيه اشعار بانه لو كان
عليه نفقته واحد لم يكن الترك ندبا وندب الذبح بيده ان احسن التضحية عنه لانه عزه
ان يأول قطرة من دمها [illegible] جميع الادب انه يثوب [illegible] التقرب ويريد ليطها قبل
ايام النحر فان فيه اجرا عظيما ويجتهد في استسمانها واستعظامها ويحسنها
وتجليلها وان يكون الذابح طاهرا كما في الزاهدي وتمة الاداب في الذبائح وكره ذبح
كتابي الضحية لانها قربة ولو ذبح جاز بخلاف المجوسي ويتصدق بجلدها لانه جزء منها
او يعمله الة يستعملها كالجراب والمنخل والغربال او يتخذه فروا او كيسا او خفا
او نطعا او غيره فلو عمل جرابا او اجرها لم يجز وعليه التصدق بالاجرة كما في الظهيرية

لو ضحى عن ميت بغير امره من مال نفسه جاز اكل المضحي هو المختار لانه المالك والثواب للميت وكذا الوضحي صح

وابنتهم

قال الغير [illegible] ملكا لها كما في الخلاصة وندب ذكره اي ذلك التصدق ويجوز ان يرجع الى الادب لذي عيال اي علم بشر الطلبا وقد مع ذلك والجنين [illegible] ان يحضر الضحية

١٢٩

او يبيعه اى يبيع الجلد بما ينتفع به باقيا كثوب وجراب وغربال ونحوه ولا يجوز
بيعه بالثوب كما في قاضيخان فان بيع الجلد بغير ذلك مما لا ينتفع به الا بعد
الاستهلاك كالدراهم والمطعومات يتصدق بثمنه لان القربة انتقلت
اليه وفيه اشعار بكراهة هذا البيع وبانه لا يبدل اللحم بما يبقى والصحيح انه كالجلد
فلو اشتراه به جاز ولو اشترى ما لا ينتفع به الا بعد استهلاكه لم يجز وقيل لو اشترى
طعاما جاز كما في الكرماني وذكر الناطفي انه قول الطرفين واما على قول ابي يوسف رحمه
فالبيع باطل لانه كالوقف وفي المحيط لا باس ببيعه بالدراهم ليتصدق بها
وليس له ان يبيعه بها لينفقها على نفسه ولو فعل ذلك تصدق بها وفي المنية لو اشترى
بلحم الاضحية شيئا مأكولا فاكله قال على ابن احمد لم يجب عليه التصدق بثمنه استحسانا
وقال ايضا اذا دفع اللحم الى فقير بنية الزكوة حسب عن الزكوة وقال صاحب
المحيط لا يحسب في ظاهر الرواية لكن دفع الى غني ثم دفع اليه بنيتها يحسب واعلم انه
لا يحل ان يجز صوف اضحيته ولا ان يحلب لبنها وان فعل تصدق بذلك ولا يدفع جلدها
ورأسها اجرة القصاب ولا يحل له ان يركب ولا ان يحمل عليها فان فعل ذلك
ونقصها تصدق به وكذا ان اجرها كما في السراجية ولو غلط اثنان وذبح كل
منهما شاة صاحبه باذنه دلالة صح عن كل منهما واخذ كل مسلوخه من صاحبه
بلا غرم ثم على قلة فليتحلل كل صاحبه وان تشاحا بعد ذلك ضمن كل لصاحبه قيمة شاته ويتصدق
كل بتلك القيمة ان مضى الايام وصح التضحية لنفسه بشاة الغصب ولو لولده الصغير
او الكبير او عبده الماذون المستغرق بالدين او غيره لان الغاصب ملكها بالسابق
الغصب اى ملكها بالضمان مستندا الى يوم الغصب السابق فكان التضحية واردة

على ملكه

۴۴۱ على ملكه وقيل انما يجوز اذا ادى الضمان في ايام النحر وعن ابي يوسف رحمه في رواية
انه لا يصح كما في الكرماني وفيما ذكر من مراد الهداية ظهر ان ليس بشيء وبان ما في الكافي
من انه ملك عند اداء الضمان ليس من الخفاء كما ظن فان الحق عندنا انه ما حقق في الغصب
كما اشعر الكافي عليه وذكر الاداء فقط فتدبر وفيه اشارة الى انه يصح بما سرق
من احد وعن ابي يوسف رحمه لم يصح كما في النظم لا يصح التضحية بشاة الوديعة والعارية
والبضاعة والمضاربة والزوج والزوجة والرهن والموكل بالشراء اذا الحفظ
كما في النظم لانه ذبح ملك الغير فانه لا يملك الا بعد الذبح وقيل يصح بالوديعة كما في
الظهيرية واليه اشار شيخ الاسلام كما في الذخيرة فقال المص متوارد ابى انه
يصح ذبح غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل فالذبح وارد على
الملك ورد بمنع الغصب لجواز ان يكون نحو الاضجاع للحفظ ولو سلم كان الذبح
واردا على الغصب لا الوديعة ولا يخفى انه غير موجه لكونه منعا على السند ولو سلم فنحو
لكونه سندا اخص ودفع بان المراد الاضجاع بنية الذبح كما صرح به الظهيرية وانه الذبح
وارد على الوديعة صورة والملك المستند حقيقة على ما ذهب اليه المصنف ثم اعلم ان
نعم يشكل ما ذكره بما يقرر ان الملك في الغصب لا يثبت الا بعد التغير ولا ينتفع به الا
بعد اداء الضمان وفي ثبوته كلام وضمها اى المغصوب به والوديعة اتفاق ولفظ
الدال على قطع الخصومة لطافة حسن الاختتام بلا شك لمن له ذوق الكلام

كتاب الصيد عقب به الاضحية لانها واجبة وذا مباح الا اذا كان للتلهي فيكون مكروها
وهو مصدر صاد كضرب اذا اخذه فهو صائد وذاك مصيد ويسمى المصيد صيدا
وهو على ما قال المطرزي حيوان ممتنع متوحش طبعا لا يمكن اخذه الا بحيلة

عنه اي بالممتنع مثل الدجاج والبط اذ المراد منه ان يكون له قوائم او جناح يملك
عليهما ويقدر على الفرار من جهتهما او بالمتوحش مثل الحمام اذ معناه ان لا يألف
الناس ليلا ولا نهارا او بطبعها اي وحشيا من الاهليات ودخل به متوحش بالبق
كالظبي المكين اخذه الاحبلة اي لا يملكه احد من الفتح وس وغيره الصيد ممتنع
لا مالك له في الصيد اعم من الحلال فيشكل ما قال ابن الاثير فتبطل لا يقال للشيء صيد
حتى يكون ممتنعا حلالا لا مالك له او اعم منهما كقول صيد الملوك ارانب وثعالب وكلام
الكرماني ناظر الى انه يطلق على الادمي حقيقة واذا ركبت فصيدك الابطال
اي الشجعان وسببه النشاط وحكمه الملك عند الاخذ ولو حكما ثم الصيد يستثنى
بالجوارح والسهم فاشار الى الاول فقال يحل صيد كل ذي ناب كالكلب والفهد
والنمر والاسد وابن عرس والدب والخنزير وغيرها وذي مخلب كالصقر والبازي
والباشق والحداة وغيرها وفيه اشعار بان ما لا ناب له ولا مخلب لم يحل صيده بلا ذبح
لانه لم يجرح كما في الكرماني والجرح الآتي مغن عن التفصيل فلا دار صيد كل سبع
واريد ما صاد بالناب والمخلب ومن ماله ناب ومخلب مر في الذبائح وبشرط علمهما
اي علم كل ذي ناب وكل ذي مخلب اخذ الصيد بطريق الشرع فكل ما ذكرنا من
السباع ان علم حل صيده وعن ابي يوسف رح انه يستثنى منه الخنزير لكونه نجس
العين وكذا الاسد والدب لانهما لا يعملان للغير للسهمة والخساسة وقد يلحق الحداة
بالدب الكل في المضمرات وغيره فعن ظاهر الرواية امكن تعليم الكل فيشترط العلم
لم يخرج الاسد والدب والحداة كما ظن وهما قال السغناقي الى ان الاسد والدب لا يعلمان
فيهما التعليم فقد قال في البيع بخلافه والخنزير عند ابي حنيفة ليس بنجس العين على

مافي

ما في التجريد وغيره على ان الكلب نجس العين عند بعضهم وقد حل صيده بالاتفاق والبازي
متعلق بيحل وفيه اشعار بان الصيد يملك باخذهما وان لم يعلم كما في المنافع
والاولى او جميع الطير وجرحهما اي قطع السبعين جزءا من الصيد ليتحقق ذكوة
الاضطرار فلو خنقاه او جثما اي جلسا على صدره حتى قتل لم يحل وقيل هذا عند
محمد ره واما عندهما فيحل والفتوى على الاول كما في الذخيرة وليستثن منه
الباز والصقر فانهما لو قتلاه جثما او خنقا حل بالاتفاق كما في النظم في ان في قاضيخان
اي الجرح شرط ومقتول البازي حلال لم يكل احدهما على ظاهر الرواية والاخير
على غيره كما ظن والاكتفاء يشير الى ان الاداء ليس بشرط ومنهم من اشترط وان
كانت الجراحة صغيرة كما في المحيط وغيره وبشرط ارسال مسلم او كتابي السبع
فلو انفلت من صاحبه فاخذ صيدا او قتله لم يوكل كما لو قتل بلا علم بارسال احد لانه
لم يقطع بوجود الشرط كما في الصغرى سيما حال مما يضاف اليه الارسال فيشترط
اقتران التسمية به فلو تركها عمدا عند الارسال ثم زجره معها فانزجر واخذه
وقتله لم يوكل وفيه تذكير لما مر من اشتراط شرائط الذبح فلو ارسل مجوسي او مرتد
او صبي لم يعقل لم يوكل بخلاف الاخرس كما في المحيط وغيره على ممتنع بالقوائم
او الجناح متوحش اي منتوا اي على صيد لو كل صيد آخر فيشترط الارسال
على الصيد ولو غير معين فلو ارسل على صيد واخذ صيودا اكل الكل ما دام في وجه
الارسال كما في قاضيخان وتشترط الثلث اي ترك في جرح السبع المعلم بفتح اللام المشددة
ما لا يحل صيده من سبع غير معلم او معلم غير مرسل تارك التسمية عمدا او نحوه فلو ارسل
السبع المعلم وشاركه غير المعلم في جرح صيد لم يوكل لانه اجتمع فيه المبيح والمحرم

والاحتراز عنه ممكن فيرجح المحرم احتياطا ولو تركه في اخذه ودون الجرح كره
كراهة تحريم على الصحيح كما في المحيط وفيه اشعار بانه لو ادركه علمه ذمي او مجوسي
في النظم او وثني لا يحل كما في الاختيار لكنه يشترط ان لا يترك في الرمي لا يحل صيده
كالمجوسي والحرم ولا يشترط ان لا يطول الاسترخاء وقعقعة اي توقف للعلم
جمع م بعد الارسال فلو مكث واستحق الفهد في ارساله اخذه الصيد وقتله اكل وكذا
الكلب ليعقل فقتله ولو ارسل البازي فحكمت ساعة الكمين ثم اتبع الصيد وقتله
فلا باس باكله ولو اكل خبزا بعد الارسال او بال لم يوكل كما في المحيط فالاولى
ان لا يشتغل بعمل آخر بعد الارسال كما في النظم وغيره على ان عدم الاشتغال
الطول امر غير منضبط واعلم ان شرطه اي الجارحة خمسة العلم والجرح
والارسال وعدم المشاركة وعدم الاشتغال بالغير وكان عليه ذكر شرط سادس
هو ان لا يقعد عن طلبه بعد الارسال كما في النظم وغيره وليعلم المعلم بضم الياء واللام
بترك اكل الكلب من ذي الناب هو في الاصل كل سبع يعقر كالكلب على الرايح كما
في القاموس فيشترط فيه ترك الاكل دون ساير السباع كالفهد وغيره كما ظن
لانه شرط فيه الترك والاجابة داعيا ومرسلا جميعا لان عادة الافتراس
والنفور كما في الاختيار والكرماني وغيرهما وذكر في النظم وغيره ان الفهد مستثنى
منهن فانه كالكلب فلا يبعد ان يكون المعنى ترك اكل السبع الكثير الاستعمال وهو
الكلب والفهد لا غير ولذا لم يتعرض لحكم البواقي ثلث مرات متواليات لانه معتبر
في كثير من الاحكام ولم يعتبر الاقل لاحتمال ان الترك للشبع وخوف الضرب فيخلي
في الرابع وهذا ظاهر رواية الصاحبين ورواية عنه واما ظاهر رواية

في علم

٤٣٤٣ في علم السبعية فالتفويض فيه الى راي المعلم او الصيادين اذ المقادير
لم تعرف اجتهادا وانما قال اكل لانه لو شرب من دم الصيد لم يضر وانما ترك
وغيره م منعقد لينتهي الجلد والعظم والجناح والظلف وغيرها كما في قاضيخان وترجيع البازي
بالرجوع اي ليعلم علم فان الجلب عنه بهي بالرجوع الى صاحبه بعد ما يحسن اباه والا
اجابة الصقر كذا والكلب داعيا ومرسلا فان كلا منهما شرط له كما في الكرماني وغيره والصقر
كل ما يصيد به من الطاير والبازي بالتخفيف والتشديد نوع من الصقور كما في القاموس
وغيرها فان اكل بعد حالة الاصطياد فيما من لحم الصيد بعد تركه اي الاكل ثلثا لم الرات
تبين جهله اي ظهر انه لم يصر معلما وانما ترك الاكل لا للتعلم فلا يوكل ما في تعليم صاده
ذلك الكلب قبله سواء قدر او لا وقيل اكل منه ما صاد وقبله بثلثة ايام او اكثر كما
في النظم وقد بقي في ملكه في البيت او المفازة والاصح الاخصر فيحرم ما بقي منه ولا يحرم
عنده الاول الصحيح كما في الزاد وفيه اشعار بانه لا يحرم كما اكل اذ الحكم بالحرمة
لا يتصور الا في محل قايم وقد فات المحل بالاكل كما في الكرماني هو اليه اشار وفي الكافي
وغيره وبهذا اشكال فان الحكم بالشيء لا يقتضي الوجود الا ترى ان الحكم بحرمة الام
الميتة عنده وعن الواجب بهتا لا يوكل ما يصيد بعده حتى يتعلم ترك الاكل كما
او الحكم المفوض على المذهبين فلو اخذ البازي من صاحبه ثم صاد لم يوكل لانه
جاهل ثم اشار الى بيان الثاني من الشيئين فقال وشرط الحل بالرمي اي رمي
المسلم او الكتابي السهم الممتنع متوحش يوكل التسمية عنده الرمي فيشترط
جبئي م شرايط الذبح فلو رمى او مجنون لم يعقل او مجوسي سميا وقتل صيدا لم يوكل
وشرط الجرح فلو دقه السهم لم يوكل لفقد الذكاة وعدم شرط الاجماع

مع الخلاف السابق في التعلم وشرط ان لا يقعد الرامي وما هو في معناه عن طلبه اي
ان غاب عن بصره مع تحامل السهم اي حاملا اياه وقد يقو السهم من نسب المصوالي
الوهم في ذلك نظن ان التحامل بمعنى الحمل غير وارد في باب التفاعل الاتي بمعنوته
وهو ملزوم لمعنى التحامل الذي هو التكلف في الطيران واني ادرج حمل السهم
فيه اقتداء لشيخ الاسلام الرامي اذا لم يشتغل بعمل اخر واتبع اثر الصيد
فوجده وفيه سهم ولا يكون به اثر سبع اكل استحسانا واني اشترط التحامل
ليتعين ان الجرح بالرمي لا بسبب اخر كرمي اخر ووقوعه على حجر لو علم يقينا انه
الجرح سابق رميه اكل وان لم يتحامل كما في الكرماني وتمام التفصيل في المحيط وفيه اشعار
بانه لو قعد عنه ثم وجده ميتا لم يوكل وبان مدة الطلب غير مقدرة وقد قال
ابو حنيفة رح انها مقدرة بنصف يوم او ليلة فان طلبه اكثر منه لم يوكل وفي
الزيادات انه طلب اقل من يوم اكل كما في المضمرات ولما فرغ عن بيان احكام المرسل
اليه ولما فرغ عن بيان احكام المرسل اليه والمرمي اليه ميتين شرع في حكمهما حيين
فقال وان ادرك اي الصيد المرسل او الرامي في الاصطياد بالسبع او السهم
حال كون الصيد حيا ذكاه فان تركها اي الذكاة عمدا حتى مات حرم وهذا اذا
يمكن من ذبحه بان يكون في الوقت سعة ومعه آلة الذبح فاذا لم يتمكن منه بان
لا يجد الالة اصلا او يجد لكن لا يبقى من الوقت ما يمكن فيه تحصيل الالة او
الاستعداد للذبح لم يوكل في ظاهر الرواية وعن الشيخ انه يحل وهذا اذا كان
فيه من الحيوة اكثر مما في المذبوح بعد الذبح واما اذا كان مثله فهو ميت حكما
فيحل اجماعا كما في الهداية وغيره والكلام مشير الى انه لو مات قبل وصول الاخذ

او مع

او مع وصوله او بعد وصوله بلا فصل اكل وبه يأخذ كما في النظم كما اذا قتله اي
مثل جرحه بعرض معراض بعرضه لانه لا يخرق الجلد في الاعرض في الاول لا يحل كما في الاختيار واللمس
كالمعراض سهم له اربع قذذ دقاق فاذا رمي به اعترض فيه كما في المقاييس او سهم بلا
ريش وقيل العلو في غليظ الوسط يصيب بعرضه دون حده كما في القاموس
او بندقة بضم الباء والدال طينة مدورة يرمى بها ثقيلة ذات حدة وان
خرجته لاحتمال ان يكون قتلة وفيه اشعار بانه لو كانت خفيفة ذات حدة حل لانه
تقتل بالجرح فالاصل ان الموت ان كان بالجرح بيقين يحل وان كان بالثقل لا يحل
كما لو وقع الشك احتياطا فان رماه بسيف او سكين فان جرحه بالحد يحل وان اصابه
بالقفا او بالمقبض لا يحل الكل في الاختيار او رمى صيدا طيرا او غير طير اوجرحه فوقع
الصيد في الماء لاحتمال الموت بالماء او وقع بلا مهملة بعد الرمي على سطح او شجر
او حائط ثم وقع على الارض لانه متردي والاصل انه متى دخل على الصيد ... لا يوكل
وههنا كذلك لانه يجوز ان تقتله التردي والسقوط فلو وقع من الهواء على السطح
او الارض او الاجر المبسوط ومات حل ويعتبر في الحل والحرمة اخر اجزاء الاغراء
بالصياح على نحو كلب او فهد لانه كالارسال فيما لم يرسل منه فلو انبعث احدهما
بنفسه على صيد فانزجر بزجر الطالب بزجر مسلم حل وبزجر مجوسي لم يحل كما اذا لم ينزجر
ولو اجتمعا اي الزجر والارسال من مسلم او كتابي ومجوسي او وثني او مرتد او
محرم او تارك التسمية يعتبر الارسال لانه اقوى من الزجر فلو ارسل
مجوسي لم يوكل وان زجره مسلم بخلاف العكس وهذا اذا زجره المجوسي في ذهابه
فلو وقف ثم زجره لم يوكل كما في الذخيرة وان مات اخذ مرسل غير ما ارسل اليه

ولا يحل بكسر

مهملة بكسر

عسى بكسر

من الصيد حل لوجود الارسال والا يشترط التعيين لكما مر وفيه اشعار بانه لو اصاب
غير ما رآه حل لما في قاضيخان ولو رمى صيدا فاصابه ونفذ منه الى صيد آخر
ثم وثم حل الكل لما في التقطع كصيد رمى السهم او السكين اليه فقطع عضوا منه
كالالية وهات فانه حل المقطوع منه من الصيد لا العضو المقطوع منه بالجرح
وفيه اشعار بانه لو رمى اليه سمك حل المقطوع اليه لان منه حلال وبان العضو
بان يتم او تعلق بجلده فهو بحيث لا يلتئم بالعلاج والا حل الكل وتنكير العضو
ناظر الى انه قليل بحيث يتوهم بقاء الصيد بدونه فان لم يتوهم حل الكل وعلى
هذا الاصل يدور المسائل كما في الاحزة فان قطع الصيد اثلاثا والاكثره اي ثلثاه
مع عجزه وثلثه مع رأسه او قطع نصف رأسه او اكثره اي الرأس او قدّ اي شق
طولا بنصفين اكل كله اي المقطوع منه والمقطوع لانه لا يعيش ح وفيه اشعار
بانه لو قطع عرضا بنصفين حل الكل بالطريق الاولى لان الاوداج من العنق
الى الدماغ كما اوان رمى صايد صيدا فرماه صايد آخر فقتله الآخر فان الصيد
يجوز ان يسلم بعد الرمي الاول فهو اي الصيد للاول لانه اثخنه وفيه
رمز الى انهما لو رميا معا او احدهما بعد الآخر قبل اصابة الاول فقتلاه كان
لهما معا كما في النهاية والى انه لو علم ان القتل بالاول اكله بالطريق الاولى ان القتل
يضاف اليه وتمامه في الهداية وحرم عليه للامكان القتل بالثاني وضمن الثاني لم
اي الاول قيمته اي الصيد للاول لانه اتلف ملكه وهذا تمييز عن الاضافة لا اجمال عن المضاف اليه
كما قيل ان كان الاول اثخنه اي اخرجه عن حيز الامتناع جزاؤه ما يدل عليه
من جرح وجهه وان لم يكن الاول اثخنه بان بقي ممتنعا فرماه الثاني فقتله
فللثاني

ل ع ا ع فللثاني لانه الآخذ وحل لتحقق الزكاة وفيه اشعار بجواز اصطياد ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل
كالذئب والخنزير لما في الشرح على الغنم والزرع ونحوها قرر مسئلة الصيد
بينهما صيد غير المأكول اشعارا برعاية حسن الاختتام فانه دال على عدم
البقاء **كتاب** اللقيط واللقطة والآبق عقب الصيد لانه في الاغلب اسم
منه ملكا ووجه الجمع والترتيب مما لا يخفى والمعنى لفظا اللقيط والالتقاط اللقطة
والابق الاباق فاللقيط اسم مفعول من اللقط كالنصر وهو اخذ الشيء من الارض
قد رآه ولم يتردد وقد يكون عن ارادة وقصد لما في المقاييس فهو شيء مأخوذ من
الارض وشرعا طفل لم يعرف نسبه يطرح في الطريق او غيره خوفا من الفقر او
او الزنا واللقطة بضم اللام وفتح القاف سماعا مبالغة الفاعل وبسكونها قياسا
مبالغة المفعول لما في الطلبة وقال الازهري لم اسمعها بالسكون لغير الليث لما
في المغرب والفاقال لها بالفتح لحمله الداعي الى الالتقاط وقيل انه اسم للملتقط
وبالسكون للملقوط والاول اصح لما في الاختيار وذكر في القاموس انها بالضم
والفتح او السكون وفتحتين اسم مفعول من الالتقاط وكان للمنتقل فهو القادم
بقية الاخذ او المأخوذ وشرعا مال بلا حافظ لم يعرف مالكه سواء كان من
الحجرين او العروض او الحيوان غير الآبق صفة من ابق العبد كسمع وضرب ومنع
ابقا ذهب بلا خوف ولا كد عمل او استخفى ثم ذهب لما في القاموس وشرعا
مملوك من البشر فر من مالكه لسوء خلقه ثم شرع في بيان احكام كل مرتبا فابتدأ
بالاول فقال رفعه اي اللقيط ان لم يخف هلاكه احب وافضل لما فيه
من الترحم وان خيف هلاكه بان وجده في الماء او بين يدي سبع يجب رفعه وتركه

وفي قاضيخان انه يستحب لو علم عدم الهلاك ويفترض لو علم الهلاك لانه اي كالملتقط
فان اخذها بلا خوف احب ومع الخوف يجب في ذكر في الذخيرة ان اخذها فرض ان خاف
الهلاك ومباح ان لم يخف وذا بالاخلاف ثم ظاهر الرواية ان الاخذ افضل وقيل الترك
وقيل الاخذ من العدل افضل وفي المشارع قيل ان الاخذ افضل في الحيوان والترك
في غيره وقيل الاخذ في الغنم والترك في الابل والبقر وفي المضمرات الاول اصح وفي قاضيخان
هو الصحيح سيما في زماننا والامام مشير الى انها لو عاين ما لا يطلب صاحبها كالنوات
وقشر الرمان والسنابل الباقية في الارض بعد رفع المحصاد وتملكها الاخذ
على المختار كما في الكرماني او الكرماني اي ما يطلب وهو ما يحب انه يوخذ ام لا ثم يوقف
كما مائه وهو اي اللقيط حر في جميع الاحوال في الشهادة والنكاح والاعتاق والجراحة
والحدود ونحوها لانه آدمي الاصل وقت الحكم بحريته اي بحجة احد على انه رقيق فانه
ح يكون عبدا او الحجة بينة ثبتت على الملتقط اذا كان اللقيط صغيرا او بينة
على اللقيط او تصديقه اذا كان كبيرا كما في النظم ونفقته اي اللقيط بالرفع في بيت
المال فلو انفق الملتقط بلا امر الامام تبرع فيه وبامره رجع على بيت المال
اذا مات في صغره وعليه اذا كبر كما في النظم وفيه اشعار بان مجرد الامر بلا تفويض
يكفي للرجوع كما قال بعضهم والاصح انه لا يرجع الا ان يامره ويقول على ان يكون ذلك
دينا عليه كما في الكرماني وجنايته من الدية ونحوها في بيت المال كما ان ديته لو قتل
خطا لبيت المال وفي العمد للامام ان يقتل قاتله وان يصالح على الدية وقال
ابو يوسف ره ليس الا الصلح كما في النظم وارثه اي تركته فان في بيت المال ليس من
الوارث في نسخة كما يوزن في محله ته اي لبيت المال لعدم الوارث الخفي والنسبي الا اذا

جعل

جعل الامام ولاءه للملتقط فانه كان له الا من العلي وقال انه كالمعتق ولو والى الملتقط
الملتقط او غيره بعد البلوغ جاز الا اذا ترك ما كد ولاءه لبيت المال بان جنى فعقل عنه بيت المال فانه لا يجوز كما في المحيط ولا يوخذ اللقيط جبرا من اخذه
الملتقط لانه سابق اليد فله ان يدفع الى غيره باختياره فلو دفع الى الغير ليس له ان يأخذ منه
لانه ابطل حقه بالاختيار كما في قاضيخان ويثبت استحسانا نسبه بمجرد الدعوة من مدعيه
اي من الملتقط او غيره اذا لم يدع الملتقط واللقيط حي فاذا مات لم يصدق الغير الا
بالحجة وفي تخصيص النسب اشارة الى انه لو ادعى انه عبده لم يصدق وفي تذكير الفعل تصديق
اشعار بان المرأة لو ادعت انه ابنها لم يصدق ثم قيل انه اذا كان لها زوج والا فقد
ثبت نسبه منها كما في المحيط ولو كان مع مدعيه رجلين حرين او عبدين وطوتها معا ثبت منهما اقام البينة اولا
وصغارا ولا فانه صار ولدا لهما ير ثهما ويرثانه لعدم الاولوية وفيه اشارة الى انه وسواء
لو ادعت المرأتان لم يثبت النسب من واحدة منهن كما قالا واما عنده فيثبت منهما
لكن عنده التي رجل لا الابن حجة بنصاب الشهادة في رواية وامرأة في رواية فان
اقامتا البينة ثبت منهما كما في المحيط والى انه لو ادعى اكثر من رجلين لم يثبت منهم
وهذا عند ابي يوسف ره واما عند محمد ره فقد ثبت من الثلث لا الاكثر وعند ا
حنيفة ره ثبت من الاكثر كما في النظم ولو كان من يدعي ممن يصفه منهما اي الرجلين
حق الاداء الا ان يصدق احدهما فانه كان هو اولى بالنسب ثبت منهما ولو وصف
احدهما وكون العطف بالواو لا يغني من الحق شيئا كما ظن علامة ملصقة تيثبت
اي بجسد اللقيط وفيه رمز الى انه لو وصف واخطا او لو وصف بعض منهما كما في
المحيط فمن الظن ان كون الوصف مطابق للواقع مجرد تاكيد والى انه لو اقام

١٣٥

احد من المدعيين بنية تثبت منه بالطريق الاولى كما في المضمرات او كما لو ادعى عبد ا
فيكون معلوما فاطار رجليه والفصل بين التقادح كما فطن وكان اللقيط حر الانه
قد يلبيه الحرة فلا يبطل الحرية الظاهر بالشك كما في الهداية وفيه اشعار بانه لو ظهر ان
روجته امة كان عبدا كما قال ابو يوسف رح واما عند محمد رح فهو حر كما في الذخيرة والكلام
مشير الى انه لو ادعى عبده ذمي فالنسب ثبت منه لان العبد كما في الكافي او كان المدعي
ذميا وكان اللقيط مسلما تبعا للدار ان لم يكن اي لم يوجد في مقر هم اي الذميين
كمصليهم او قريتهم او معبد كبيت نار او كنيسة وفيه اشارة الى انه لو ادعى مسلم وذمي
فالنسب من المسلم والى ان الاسلام اللقيط وكونه باعتبار المكان وهذا ظاهر الرواية
وفي رواية اعتبر الواجد لان اليد اقوى وفي رواية الاسلام نظرا للصغير كما في الاختيار
والى انه لم يعتبر الذي ومنهم من اعتبر فلو كان عليه زي اهل الشرك كان كافرا ولو وجده
مسلم في المسجد كما في المحيط وما ثبت من المال عليه اي اللقيط كان له عملا بالظاهر وفيه
اشعار بانه لو شد على دابة هو عليها كان الكل له وعن محمد رح ان كان بجال يستمسك عليها
كان له والا فلا كما في المحيط صرف اليه اي صرف الملتقط الى ما يحتاج اللقيط اليه
من الطعام والكسوة وغيرهما والاولى بامر القاضي فانه قيل لا يحتاج الى امره فان المال
له وتصدق في نفقته مثله كما في الاختيار وللملتقط من الاجنبيين وبه ظهر فائدة
التقديم قبض هبة وصدقة لان نفع محض ولذا يملكه امه ووصيه وتسليم
في حرفة نظرا له لا يجوز له انكاحه لعدم القرابة والسلطنة فانكحه السلطان
وسهو في بيت المال وفي الذخيرة لا اجارة بالحفظ والاصح ان هلك وقيل نعم
اذا لم يعلم انه ملتقط ولا يضمن ولا تصرف في ماله اي تصرفهم في ماله من التجارة

الاعتبار

اعتبار الالام في نحو الكلام ليست صح ولا اجارته اي اللقيط ليأخذ الاجرة لنفسه
اعتبار انه بالغ بخلاف الام فان لها اجارته وانما جاء كلمة لا ردا لما قال القدوري انه
له اجارته والاول الصحيح كما في الاختيار ثم شرع في الثاني من مباحث الكتاب فقال
واللقطة المعهودة ولو كثيرة امانة بالاتفاق لا يضمنها الملتقط الا بالتعدي
او المنع بعد الطلب ان اشهد عند القدرة شاهدين على اخذه ليرد ها على ربها فلو
وجدها في طريق او غيره ولم يجد احدا يشهد عند اللقط به فاذا ظفر ولم يشهد ضمن الا اذا
ترك الاشهاد لخوف ظالم كما في القنية وقيل اذا اعتقد مع الاشهاد انه يأخذه لنفسه
فهو ضامن ديانة كما في المحيط الاشهاد ان يقول اشهدوا اني اخذتها للرد او من
وكيفية م
سمعتم انه يطلب شيئا او لقطة فدلوه علي او عندي لقطة كما في الزاهدي وغيره
وان لم يشهد عليه ضمن بعد الهلاك عنده لانه غاصب في الاخذ ان جحد المالك اخذها
للرد اي انكر قول الملتقط اني اخذتها للرد اليك وقال محمد رح انهما لم يضمن لانها
امانة على كل حال فالقول له مع اليمين ابو يوسف رح مع محمد رح في الاصح والاول الصحيح
كما في المضمرات وفيه اشارة الى ان البائع والصبي سواء في الضمان بترك الاشهاد
فاشهد لو ادا ووصيه عرف ثم يصدق كما في المنية والى انه لو صدقه المالك لم يضمن
وذا بالاتفاق كما لو اقر انه اخذها لنفسه فانه ضامن بالاتفاق والى انه لو ردها
لو م
الى مكانها ثم هلكت لم يضمن قال الحاكم هذا اذا ردها قبل ان يتنقل من ذلك المكان والا
اذا م
فقد ضمن وعن محمد رح لو مشى ثلث خطوات ثم رد برئ وقيل هذا التفصيل فيما
اذا اخذها للتعريف واما اذا اخذها للرد فلم يضمن اصلا كما في المحيط وعرفت اي
وجب تعريف اللقطة التي تبقى كالذهب ونحوه كما ذكره المصنف بان ينادي جهرا في كل

جمعة من ضاع له شيء فليطلبه عندي كما اشير اليه في الذخيرة فلا حاجة الى ذكر جنسها
وصفتها في مكان وجدت تلك اللقطة فيه فانه اقرب الى الوصول وفي الجامع اي مجامع
الناس كابواب المساجد والاسواق فانه الى وصولها الى صاحبها اقرب ثم لا يطلب بعد ما اي
زمانا يظن ان صاحبها لا يطلب بعده هو المختار كما في الاختيار وغيره وهو الصحيح
كما للصدر وعليه الفتوى وفي ظاهر الرواية انه عرفها سنة نفيسة كانت او خسيسة
وعن الحسن بن زياد ان كانت من عشرة دراهم عرفها بقدر ما يرى كما في المضمرات وعنهم انه
عرف المائتين واكثر سنة وما دونها الى عشرة شهرا او الى ثلثة عشر والى دانق
ثلثة والدانق يوما وعن السرخسي انه عرف ما دون درهم يوما وفي فلس ينظر يمنة
ويسرة ثم يتصدق كما في الكرماني وفي نحو تمرة يتصدق مكانها واكلها ان احتاج
كما في المضمرات وفي نحو عنب اكله ساعة ولو غنيا كما في النظم ثم المتعلق اي التقدير
المدة بالحول ونحوه قيل عرف كل جمعة وقيل شهر وقيل ستة اشهر كما في المحيط
وقال الحلواني ان يجتنب عن التعريف بالاتهام وتتلمه في السير الكبير وفي لقط المجهول
استعار دابة لو عرفها غيره بامره جاز اذا عجز كما في الذخيرة وجاز دفعها الى امين
وله الاسترداد منه وان هلكت في يده لم يضمن كما في المنية وعرف ما لا يبقى من لقطة
تطلب الى ان يخاف فساده اي مدة يظن انه يفسد فيها والاختلاف في ذلك
فلو وجد اللحم او اللبن او الفواكه الرطبة ونحوها عرف الى تلك المدة كما في المختار
ولم يتناول الثمار الساقطة تحت الاشجار فلا يوخذ فيه منه ولا باس بالالتقاط
في التفاح والكمثرى الذي في نهر جار كما في المحيط لكن في النظم لو كانت مما لا يبقى
باعها بامر القاضي ثم حفظ ثمنها ثم اي بعد مضي مدة التعريف يتصدق الملتقط

بها ان شاء او انفقها للرجوع الى المستحق بقدر الامكان فان الثواب يصل اليه الا ان
الافضل ان يحفظها لصاحبها فان التصدق رخصة والحفظ عزيمة كما في الكرماني
وفيه اشعار بانه لو جاء قبل ان يدفعها الى الامام وفي النوادر يدفع اليه فان قبل فله
التصدق والاخر افضل من غيره كما في الذخيرة فان جاء ربها بعد التصدق اجاز
وكان الثواب له او ضمن الاخذ الملتقط او الفقير اذا هلكت فاذا لم يهلك اخذها
من الفقير وقال الوجيز اذا تصدق بامر القاضي لم يضمن وليس بصواب فانه
لو تصدق القاضي ضمن كما في الذخيرة والاكتفاء مشير الى انه لم يجب على الملتقط
الايصاء وان كان يرجو وجود المالك وقال شرف الائمة انه يجب عليه كما في المنية
والى ان لا يرجع الملتقط والفقير على الاخر بعد التضمين كما في الكرماني وما
انفق الملتقط على ما يوجر من اللقطة مدة التعريف بلا اذن حاكم اي سلطان او قاض
تبرع فلا يرجع الى ربها وما انفق عليها باذنه فهو دين على ربها فله الرجوع وهذا ليس
من عطف المفرد ولو سلم فالفصل لم يتوجه كما ظن وغيره ايما والى ان الحاكم امر
بالانفاق بعد ما تحقق كونه لقطة وذلك بالبينة وان قال لا بينة لي فقال قال
له انفق عليها ان كنت صادقا فله الرجوع والا فلا والى ان يجد امر الحاكم بالانفاق
يكون للرجوع والاصح انه لا يرجع الا ان يجعله دينا عليه كما في النهاية واجر القاضي ولو
حكما كما اذا اذن للملتقط ان يوجر ماله منفعة وامكن اجارته للمالك في راي
القاضي ومن نحو ابل لقطة وانفق عليها من بدل الاجارة ليبقى له الملك والاولى عليه
فانها حاجة كالابق فانه ان اجره القاضي وانفق عليه من بدل الاجارة كما في
الهداية لكن في المحيط انه انفق عليه من بيت المال الا انه امره القاضي بالكسب

متبرعا وفي الاختيار لو حبسه السلطان مدة ولم يجئ ربه باعه او انفق عليه من بيت
المال وجعل دينا من بيت المال وجعل دينا عليه او في ثمنه ولا يوجره خوفا الاباق
ويحتمل ان يكون التشبيه في الانفاق بالاذن وبلا اذن وهل يتصدق القاضي ارادة
انه عبد ابق بلا بينة اختلف المشايخ فيه واذا صدقه يجب ليطرح التعزير كما في
المحيط وما لا منفعة فيه مثل لقطة اذن القاضي للملتقط بالانفاق عليه ان كان
الانفاق اصلح للمالك كمنع البيع ورجع عليه باذنه او يجعله دينا وهو الاصح قالوا
انما امرنا بالانفاق يومين او ثلثة على قدر ما يرى رجاء ان يظهر مالكه فاذا
لم يظهر امر ببيعها لان دارة النفقة مستاصلة فلا نظر في الانفاق مدة مديدة مالكها
كما في الهداية وفي الاكثر الانفاق اصلح لاستغراق النفقة باع القاضي او امره
وحفظ الثمن للمالك وفيه ايماء الى ان المالك اذا جاء لم ينقض البيع فلو باع
بلا امر القاضي كان له نقض البيع قائمة وبعض البايع او المشتري بالثمن هالكة
كما في المحيط وللمنفق حبسها بعد ما رجع او بدونه حبسها اي حبس اللقطة عن
ربها اذا جاء لاجل اخذ النفقة لانه كالبيع فان امتنع بيعت كالرهن فان هلكت
اللقطة في يد الملتقط بعد الحبس سقطت النفقة فلو هلكت قبل الحبس لم تسقط
لانها امانة فان بين مدعيها علامتها اي ان وجد رجل دراهم مثلا وادعى
آخر انها له ويسمى وزنها وعددها ووعاءها ورباطها حل للملتقط الدفع الى هذا
المدعي وان لم يصدقه فان دفع اليه اخذ منه كفيلا وفيه اشعار بانه لا يجبر على الدفع
ولا خلاف فيه اذا لم يصدقه واما اذا صدقه ففي الجبر اختلاف المشايخ ثم لو دفع اليه اذا
وجاء آخر واقام بينة انها له اخذها من المدفوع اليه ولو هلكت كان له القيمة

كل

بعد الدفع على الاصح على ما

كل وتضمين المدفوع اليه وهو لم يرجع على الملتقط بلا خلاف كما في المحيط والاجب ٤٤٤ ٩
الدفع الى مبين العلامة بلا حجة والاحسن وجب بحجة وينتفع الملتقط بها اي
باللقطة بعد التعريف حال كونه فقيرا لكن ينتفع بها فقير آخر تصرفه اليه الاطلاق
مشعر بانه ينتفع بها بلا امر الحاكم وذكر في النظم وغيره انه لم ينتفع عند العامة
وينتفع عند بشر لانه محله وفي الظهيرية لو باعها الفقير واخذ الفقير الثمن على نفسه
ثم صار غنيا لم يتصدق بمثله على المختار وفي الاكثر الملتقط فقير التصدق بها بعد يتصدق بكم
التعريف وبلا اذن القاضي وقد مر ولو كان تصدق على الفقراء امنع اصلح من
الاباحة لا انتفاعا وفي حكم [illegible] النيلين والنبات و[illegible] الزوج [illegible] الكلا وغيره لكن
في الكامل وغيره ان مال اللقطات تصرف الى ادوية المرضى الفقراء ونفقتهم اللقطة وتعقبه
وجنايته واكفان الموتى ودفنهم وكفاية من عجز عن الكسب ونحو من مصالح المسلمين
لا الى من يوصله نفعه وعلم انه لو اخذت امرأة ملاءة اخرى [illegible] لم يجز
لكن نية ان ينتفع بها الا اذا تصدق على ابنتها الفقيرة مثلا ثم تهب منها فح
ينتفع بها وكذا في المكعب اذا سرق وترك مكعب عوضا قيل يجوز اذا كان المكعب
القدر مثل الاول او اجود واما اذا كان اردى فينتفع به بلا اكل لانه راضي بذلك
ومن اتخذ برج حمام في داره فخذ من فراخها تصرف الى نفسه فقيرا او الى غيره غنيا وحل
شراؤه من الفقير كما في الظهيرية ثم شرع في الاخر من المباحث فقال وندب اخذ
الآبق لان فيه احياء لحق المالك لمن قوي عليه اي قدر على اخذ الآبق فلو
ادعى انه عبده واقام بينة قبلت والخصم هو القاضي عند بعضهم وينصب له خصما
عند بعضهم ولا يدفع الا ان يحلف بالله ما باعه ولا وهبه ولو ادعى بلا بينة اليه

وان قال الآبق انه عبده دفع اليه على سبيل الوجوب عند بعض المشايخ وعلى سبيل
الوجوب التخيير عند بعضهم كما في الذخيرة واخذ منه الكفيل للاحتراز فيه عما ليس بحجة بخلاف
الاول ولو انفق الآخذ الكفيل فيه رد ان شاء والاحوط ان ياخذ كما في المحيط وترك
الضال وهو المملوك الذي لم يجد سبيلا الى منزل مالكه وقيل احب اي قال بعض
المشايخ انه افضل لانه ليس ... مكانه الى ان يجده مالكه وقال بعضهم ان اخذه
احب لئلا يصل اليه يد الجائر وفيه اشعار بانه ياخذه ويحفظه ولا يرفع
الى الامام وقال الامام الحلوائي له ان يدفع اليه وقال السرخسي رحمه الله ينبغي ان
يدفع اليه كما في المحيط واعلم ان الضال في النفقة كالآبق كما فصلنا الا انه
لا يباع كما في النتف وغيره ووجب على المالك به اي الآبق فانه اي الراد
لا يستحق في الضال من مدة سفر او اكثر اربعون درهما لا غير فلو صالح على خمسين
لم يجز الزيادة بخلاف الصلح على الاقل كما في الكشف ولو كان الراد رجلين نصف
الجعل بينهما كما انه لو اشترك الآبق بين رجلين كان الجعل على قدر نصيبيهما وفيه
اشعار بانه لا شيء للصبي والمراد من الراد من لا يجب عليه ان يرد الآبق
فلو جاء به سلطان او حافظ طريق او امير قافلة او وصي يتيم او احد الزوجين
او الولد او من في عياله من الاب والاخ والاجنبي وغيرهم ليس له شيء كما لو قال
لغيره ان وجدته فخذه والآبق اعم من القن والمدبر وام الولد والكبير والصغير
العاقل والمجنون والمحجور والماذون ورد الامة مع الرضيع كردها وليس
للراد الا جعل واحد لانه باعتبار مالية الكسب وهو حق بكسبه في المبتدا وان
يسلم الى المولى فلو جاء به الى مصر ثم ابق منه قبل التسليم فاخذه رجل وسلمه اليه

ليس

ليس للاول شيء بخلاف ما اذا جاء به فغصب منه غاصب وسلمه الى المولى فانه اخذه ه ل ع
وتمامه في المحيط وان لم يجد لما اي لم يساو قيمة الآبق اربعين درهما وهذا عند
ابي يوسف رحمه الله واما عند محمد رحمه الله فينقص منه قيمته درهم ثم يؤدي الباقي اليه فلو كان
قيمته عشرة دراهم وجب تسعة وفيه اشعار بانه وجب الاربعون لو كان قيمته
على ما قال ابو يوسف رحمه الله واما عند محمد رحمه الله فينقص درهم كما مر ان اشهد الراد
عند الاخذ وقال الطرفان اي انه ... اخذه للرد الى المالك وفيه اشعار بان
الاشهاد واجب وهذا عنده بخلاف ابي يوسف كما في المنظومات واشار في الاختيار الى ان
محمدا مع ابي حنيفة رحمه الله والراد من اقل منها اي مدة السفر يقسط اي يقسط الاقل
من مدة السفر فيقسم الاربعون على ثلثة ايام فيلزم كل يوم ثلثة عشر درهما وثلث
دراهم فينقص بالكسر الى رده من ميسرة يوم وهذا اذا اختصما عند القاضي والا
فان اصطلحا على شيء ما فذلك اليه واشار في الاصل فاختاره بعض المشايخ وقال
بعضهم يفوض الى راي الامام وهو الصحيح واطلاقه يشير الى انه لا فرق بين ان ياخذ
في المصر او خارجه وعنه لو اخذ في المصر ليس له شيء كما في المضمرات فان ابق الآبق
منه اي من الآخذ المشهد او مات فيده لم يضمن لانه امانة وهذا اذا لم يستعمل
لحاجته والآخذ ضمن كما في القنية فان لم يشهد الآخذ عند الاخذ مع التمكن على ذلك
فلا شيء له كما اشار اليه وضمن عند الطرفين خلافا لابي يوسف رحمه الله لانه غاصب ...
ابق منه وعلم كونه ابقا فلو انكر المولى اباقه فالقول له الا ان الاخذ ... كما
في الذخيرة وغيره وقوله ابق منه الاول على الاياب رعاية حسن المختتم كتاب
المفقود اخره عما سبق ولم يجمع مع المناسبة القاهرة لقلة وقوعه والمفقود في ... المفقود

كتاب المفقود

وهو والفقيد المعدوم من فقده فقدا او فقدانا بالكسر كما في القاموس وقال افتقد
اذا افتقده اذا اضله او طلبه وكلا المعنيين متحقق فانه قد اضله اهله وهم في طلبه كما
في الظهيرية وشرعا غائب اى بعيد عن اهله ولم يذكر الغائب لانه من الاحكام
المشتركة ولم يكن تغليبا كما ظن والا لكان مجازا بلا قرينة لم يدر اثره اى لم يعلم
حيوته ولا موته ولا مكانه ثم اشار الى حكمه فقال حى في نفسه اى فيما يتعلق
به من الاحوال وغيرها بحكم الاستصحاب الذى هو الحكم ببقاء الامر الثابت وهو غير
مثبت لكنه دافع فلا ينكح عرسه ولا اختصام لحقها من زوجها فان النكاح معلوم والموت
مجهول ولا يقسم ماله بين ورثته ولا يفسخ اجارته ولو لم يكن له وكيل اقيم اى نصب
من يقبض حقه اى يقبض وكيل يقبض غلاته وديونه التى اقر بها غرماؤه والزم بعده
فلا يخاصم في الدين المجحود الذى يعتد المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض
في يد رجل لانه وكيل القاضي بالقبض ليس بوكيل الا بالخصومة بالاجماع لكن لو قضى به
نفذ وعامة في المحيط ويحفظ ماله ويبيع القاضي ما يخاف فساده من ماله كالعروض
والثمار وقيل لو نقص عبده او دار ضيعه بعض الايام جاز بيعه وفيه اشعار بانه لا يبيع
ما له النفقة وعن ابي يوسف الاولى ان لا يبيع وعنه ان باع نفذ لديه كما في اعلام كونه وعنه بانه
حيا اى بما لا يخاف فساده بلا رجوع كما في القنية المنية وينفق القاضي منه نحو دراهم
وثمن ما يخاف فساده على ولده والوالدين وغيرهم ممن يستحق النفقة في
ماله حال حضوره بلا قضاء القاضي فلا ينفق على الاخ والاخت والخال وغيرهم
ممن لا يستحقون النفقة الا بالقضاء حيث في حياته اذ الاستصحاب دليل ضعيف
غير مثبت فلا يرث المفقود من غيره اى يوقف قسطه من مال مورثه في يد عدل

لا لكان

لا لكان حيوته فلو مات رجل وترك بنتين وابنا مفقودا اعطى نصف التركة ال ع
لهما ووقف النصف الآخر الى تسعين سنة من وقت ولادته كما قال محمد بن
الفضل ومحمد بن حامد وعليه الفتوى وعن ابي حنيفة رح الى مائة وعشرين سنة وعن
بعضهم الى ستين وقيل الى سبعين وعن الثلاثة الى ثمانين سنة وعليه الفتوى
في زماننا كما عنهما الى مائة وعن المتقدمين الى مائة وعشرين سنة للكل في المضمرات
وهو ظاهر الاصول كما في النظم وعن محمد رح الى مائة وعشرة وعن ابي يوسف رح
الى مائة وخمس كما في مفقود السراجية وعن البعض الى مائة وسبع كما في المشارع
وفي ظاهر المذهب الى موت الاقران كما في الهداية وهو اصح وعن محمد رح فقيل
موت جميع الاقران في جميع البلاد وقيل في بلده وهو ارفق وقال شيخ الاسلام
انه احوط واقيس كما في الذخيرة وقال بعضهم رح يفوض الى راى القاضي واقيس
كما في الينابيع وقال مالك رح والاوزاعي الى اربع سنين فتنكح عرسه بعدها كما
في النظم فلو افتى به في موضع الضرورة ينبغي ان لا بأس به على ما اظن ويثبت
موته بان اقام البينة على وكيله او من في يده ماله كما في المحيط فان ظهر المفقود
حيا بالبينة او غيرها فله ذلك اى الموقوف من مال مورثه اى ثبت ملكه في ذلك القيط ٢
ولو بعدها اى بعد مضي المدة المقدرة حكم بموته في ماله خاصة من الحقوق فلا يحكم بموته
في المدة التسعون ونحوها فتعتد عرسه عدة الموت اربعة اشهر وعشر
او شهران وخمسة ايام او وضع حمل وفي العمادي اشعار بان ابتداء العدة على ما يلي المدة
المذكورة وفيه دلالة على انه يحكم بموته بمجرد انقضاء المدة فلا يتوقف على قضاء
القاضي كما قال شرف الائمة وغيره وقال نجم الائمة ان القاضي عبد الرحيم نقل

على انه يتوقف عليه لكان الميت ويقسم له بين من مرتبة الالاي اى ورثته الموجودين
عند موت تلك الحرة فلا ترث منه من مات قبله ويحكم بموته وقال غيره من حين
فقد اى المفقود لانه حي بالاستصحاب الغير المثبت فيرد ما وقف له من الحظ
الى من يرث الغير اى ما يأخذ الارث من ذلك المورث عند موته اى ذلك الغير
وفيه مع رعاية حسن الاختتام لما فيه من الخبر من لطائف ان الغائب في الاغلب
ميت

كتاب القضاء اخره عنهم لان الصالح له غائب لم ير اثره ولذا
قيل انه اعز من الكبريت الاحمر والزمرد الاخضر فهو محمود وقد يتقرر وقد اكثر
ائمة اللغة في معناه وآل اقوالهم جميعها الى انه اتمام الشيء قولا او فعلا وقال ائمة
الشرع انه قطع الخصومة او قول ملزم صدر عن ولاية عامة اهله اهل الشهادة
اى المستحق للشهادة بالاسلام والحرية والعقل والبلوغ يستحق للقضاء ولذلك
وان جعل على تحقيق لم يثبت ما هو ابلغ اشعار الكمال المبالغة فيشير الى ان القضاء
مثل الشهادة فيما ذكرنا من اشتراط شروط الاهلية وكذا في شروط التحمل وهي
المشاهدة والضبط والاداء وفي شروط القبول وهي العدالة وغيرها كما في
النهاية وغيرها وفي الكرماني ان شروط التحمل العقل اى حسن التفطن والمعرفة
والضبط اى حسن السماع والفهم الى وقت الاداء والعدالة اى الاجتناب
عن محظورات الدين وفيه رمز الى ان كل من صالح للقضاء ولو جاهلا
فلو لم يصلح غيره كان واجبا عليه ولو وجد الصالح فمخير فيه ولو كان اصلح فمستحب
ولو كان غيره اصلح فمكروه ولو علم عجزه عنه فحرام كما في الاختيار وغيره ويصح اى ينفذ
القضاء ويجوز قبول الشهادة من الفاسق اى المسلم الذي اقدم على كبيرة

٢ ل ع
او اصر على صغيرة وفيه اشعار بان قضاء الفاسق صحيح بلا قبح كما في الكشف ولكن
العدل اى شرط الاولوية وهذا ظاهر الرواية وفي الفوائد عن الطحاوي انه لا يجوز قضاؤه
كما في الاختيار لكنه لا يقلد الفاسق القضاء وجوبا وفيه اشعار بان الوالي أثم في
تقليده كما ذكره المصنف وعليه اشار في الحسامية والهداية من ان القاضي يجب ان يكون
عدلا لانه من عمل القضاء والتقليد مثل القلادة في العنق وشرع الحكم والى ان يكون
فلا يرقى صيانا وهو كذا ولا يقبل شهادته اى لا يجب قبولها لكنه يجوز كما في كشف المنار
وذكر المصنف انه يأثم بالقبول لان الوالي شرط لوجوب القبول لا لصحته وفيه اشارة
الى ان القاضي والمفتي يعملان بالرواية المرجوحة كما افاده القاضي الامام والى انه
لا يقبل فتوى الفاسق لانه من الديانات وقيل يقبل لانه يتحرز عما ينسب اليه الخطأ
كما في الاختيار ولو فسق العدل اى صار فاسقا بالرشوة او بشرب الخمر او الزنا او
غيرها بعد كونه عدلا يعزل اى يجب على الوالي عزله فلا ينعزل الا بعزله كما في المظهر وغيره وذكر في
الهداية والمحيط انه يستحق العزل يعني يكون بعرض ان يعزل او كما ذكره العلامة الكردري
على ما في النهاية وهذا ظاهر الرواية وعليه مشايخنا كما في الوقاية وهو الصحيح وعليه الفتوى
كما في الواقعات وفيه اشعار بان حكمه نافذ بعد الفسق كما قال البزدوي وذكر الخصاف
انه باطل حينئذ لا في غيره وبه اخذ الحلواني والسرخسي كما في العمادي
وقيل ينعزل القاضي بمجرد فسقه وهذا مروي عن الائمة الثلاثة وهي اخذه
اى القضاء بالرشوة مثلثة اسم من الرشوة بالفتح كما في المقاييس وهي لغة ما يوصل
به الى الحاجة بالمصانعة اى بان يصنع لك شيئا آخر كما قال ابن الاثير وشرعا
ما يأخذه الآخذ ظلما بجهة يدفعه الى الدافع اليه من هذه الجهة كما في الكرماني

فالمرتشي الآخذ والراشي الدافع لا يصير قاضيا على الصحيح فلو قضى في اجتهاده
لم ينفذ فلو قضى آخر ان يبطل كما لو قضى القاضي بالشفعة عند بعضهم كما في الفصول
والحكم ان ما وقع اما للتودد وهو حلال من الجانبين وما ليصير به قاضيا وهو
حرام منهما واما الخوف على نفسه او ماله وهو حرام على الآخذ بلا خلاف حلال للمعطي عند
الاكثرين واما ليسوّي امره عند الوالي فان كان ذلك الامر حراما فحرام على الجانبين
وان حلالا فحلال على الآخذ ان اشترط وحلال للدافع عند بعضهم وحرام عند الآخرين
الا ان يستأجره بمدة معلومة بما يدفع اليه فانه حلال للدافع وكذا للآخذ عند
الاكثرين ومكروه عند غيرهم والرشوة لا يملك ولذا كان له الاسترداد ولو اصطلح امره
كما في الملتقى والنهاية وغيرهما فالاجتهاد وان قال بعضهم بعض شرط الاولوية لكن
يجب ان يكون عالما بالفقه موثوقا به وعن الجامع ان المتورع يجب ان يكون عالما
المجتهد ان كونه عالما بالفقه يكفي وقيل يجوز تقليد الجاهل والاولى ان يكون عالما
كما في الاختيار والاجتهاد لغة تحمل الجهد اي المشقة وشريعة بذل الفقيه تمام
طاقته بحيث يحس من نفسه العجز عن المزيد عليه لتحصيل ظن بحكم الشرعي وشرطه
ان يكون عالما بمقدار خمس مائة آية وثلاث الاف حديث واردة في الاحكام
لغة بان يعلم معاني المفردات والمركبات وخواصها في الافادة فيفتقر الى علم اللغة
والصرف والنحو والمعاني والبيان بحيث يعرف بذلك خطابات العرب وعاداتهم
في الاستعمال وشريعة بان يعلم المعاني المؤثرة في الاحكام وان يكون عالما
باقسامها من الخاص والعام والمشترك والمجمل وغيرها وباقسام سند الحديث وحال
الرواة الا انا لا نعتقد في هذا الزمان لكثرة الوسائط فلا بد من

الاكتفاء

الاكتفاء بتعديل الائمة الثقات كالطحاوي وغيره وعالما بوجوه القياس بشرائطها وعلى
احكامها واقسامها وعالما بالاجماع وبمواقعه للاحتراز عن مخالفته وهذا اذا
اجتهد في جميع الاحكام واما اذا اجتهد في بعض الاحكام حكم دون حكم وهو جائز عند
عند العامة فشرط العلم بوجوه القياس وما يتعلق بذلك ولا يشترط علم الكلام ولا
علم الفقه وان حصل به منصب الاجتهاد في زماننا بمجرد ممارسته كما في الكشف
وغيره ولذا قال الامام السرخسي لو اجتمع حفظ المبسوط مع العلم بمذهب المتقدمين
في احد لكان له هذا المنصب ولكن شرحه ادب القاضي وقيل المجتهد من يورد على اثباتها
حجة قولية كتابية او خبرية او قياسية صحيحة قوله كما في النظم ولا يطلب القضاء
اي لا يميل احد اليه بالقلب حتى استكار بانه لا ينبغي ان يميل اليه بالقلب بالطريق
الاولى في غاية البيان الطلب بالقلب والسؤال باللسان وفي المضمرات الطلب
عن الامام والسؤال عن الناس وكلاهما مكروه وبانه لا يحل الميل بالاستشعار
كما في الملتقط وقال ابن عمر رضي الله عنه اعوذ بالله ان تجعلني قاضيا وقال النبي عليه السلام
من كان قاضيا فقضى بالعدل فبالحري ان ينقلب منه كفافا فما اجمع بعد ذلك وقال
عليه السلام من جعل قاضيا بين الناس فقد ذبح بغير سكين رواه الترمذي
وتأويل بعض المحدثين انه من جعل قاضيا ينبغي ان يموت جميع دواعيه الخبيثة
وشهواته الردية فهو كذلك فانه قلما يوجد المنصف عند المحصورين واغايته خل
فيه اي لا يدخل في القضاء الا من يثق بنفسه اي يعتمد عليه والاحسن بعدله ودينه
اشارة الى ان الفاسق لا يدخل فيه وكذا العدل الذي لا يثق بعدله وذكر في قاضيخان
انه يكره عند اجتماع شرائطه والى انه لا باس بالدخول لانه فرض كفاية لكنه مع

ذكر في اجب التركه كما في الكرماني والاكتفاء بشهود على انه جاز بلا اجبار خلافا للكرخي
والخصاف وغيرهما من علماء العراق وهو اختيار ابي حنيفة رح وقد امتنع عنه
حتى ضرب اسواطا وحبس اياما حتى يبقى وخمسين يوما وقال مشايخ بلا اذن الا باذن قيدا
به اذا كان صالحا له اهلا في نفسه الجمهور ومنه غيره المنع كما في الخلاصة ومن قلد القضاء
بمال من المال ولي واحد من قبل ته والاتيان بما احوط ديوان اي خريطة فيها المحاضر
والسجلات والصكوك ونسخ نصب القوام الى ابدال الواو بالياء مشتق لانه
في الاناء هو والذي اشير في الصحاح وغيره لكن في القاموس انه مكسور وبالفتح الجميع من الصحف
وكتاب يكتب فيه اهل الجيش واهل العطية واول من وضعه عمر رض وقال ابن الاثير
انه فارسي معرب وانما اضيف الى القاضي قبله لانه لا يسال عما في يد الخصم من الديوان اذا لا يومن
عليه من الزيادة والنقصان والتغيير وانما سأله لانه يحتاج اليه للعمل به كما في الاختيار لكن في الخلاصة
انهم اجمعوا انه لا يعمل بما يجد في ديوانه وان كان مختوما او ما في ديوان نفسه فانه كان ذكرا
للحادثة يعمل به والا فلا وقال لا يعمل به مطلقا وفيه اشارة الى ان المعزول يجبر
على دفع الديوان ولو ملكه وفيه خلاف كما في ملكه الخصم والصحيح انه يجبر في الصورتين
ولا خلاف انه يجبر اذا كان من بيت المال والى ان السلطان عزله بلا ريب عن ابي حنيفة رح
انه لا ينبغي ان يترك على القضاء اكثر من حول كيلا ينسى العلم فيقول لا فاذهب لكن الحسنى
عليك نسيان العلم فادرس ثم عد الينا حتى تعلم كما يبلغنا في شرح ادب القاضي الينابيع
وفيه اشعار بان القاضي لا ينبغي ان يشتغل بغير القضاء ولو درسا ولا يعمل
القاضي المقلد في حق المحبوس للمطالبة او غيرها بقول القاضي المعزول فانه صار المطالبة
كشاهد واحد بل باقرار المحبوس او بينة للمدعي فان لم يكن خصمها نادى عليه اذا

حبس

حبس الى ايام كشهر يرى من يطلب شيئا من المحبوس بحق فان حضر جمع بينهما والا اخذ
منه كفيلا بالنفس ان وجده والا حبسه كما في شرح ادب القاضي وفيه اشارة الى ان
شهادتهم على فعل نفسهم لا تقبل فلابد ان تشهد على قضائه شاهدان سواه كما في
كما في المبسوط وكذا لا يعمل بقوله بل بالاقرار والبينة في غلة الوقف كما اذا
قال ثبت عندي ان ضيعة كذا وقف على كذا وحكمت به وصنعتها على يد امين وامرته
بان يدفع غلتها الى مصرفها وقد قبضها الامين فانه لم يعمل بقوله الا ان يجد الواقف
ارض او وارثه ولم تقم عليه البينة كما في المغني وغيره والغلة كل ما يحصل من نحو ريع الارض
او كراء او اجرة غلام كما في المغرب والوديعة الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم اي
اي بتسليم الوديعة اليه منه اي المعزول فانه لو قال دفعت اليه كذا من مال فلان فاقر به
او بالدفع وقال لا ادري لمن هو لم يقبل قول المعزول وكان المال لفلان وفيه اشعار
بانه لو انكر وقال المعزول كان القول للمنكر كما في الكرماني ولكن فيه تفرقة الا ان
الوقف اليه فانه لو قال ان هذه الضيعة وقف على كذا دفعتها على فلان وهو لم الغلة
القاضي المقلد عن المعزول كما في المغرب وغيره وتوجه على مال اليتيم بشرط ان يكون المستقرض مليا
حسن المعاملة غير جحود من مال المقرض ولا يجوز الحاد ... والاماء ...
الاب لليتيم والا يعير عليه المضاربة والشراء وفيه اشارة الى ان الوصي لا يقرضه وكذا
وفيه روايتان كما في الذخيرة والى انه لا يشتري لنفسه ولا يستقرض منه وفيه والى انه لو
ان توجه بمال الغائب وكذا مال الوقف كما في الخزانة والمسجد اي جامع الناس
للصلوة والحكم او في مسجد او مسجد السوق والدار العلانية اي لجلوسه الظاهر
من الخوف على الوقار وغيرهم وقال فخر الاسلام هذا اذا كان الجامع وسط البلد

ولا ينتحار الوسط منها او الى الغني وغيرها ما الى باب المسجد [illegible] او يخرج اليها احد افتيظر
في خصومتها كما في خصومة الولاية واذا دخل المسجد يستحب ان يصلي تحية ركعتين والاربع
افضل ثم يدعو الله تعالى ان يوفقه للحق ثم يستقبل القبلة لوجه في زماننا يستند
ظهره الى المحراب ويجلس معه فقهاء [illegible] العتق الى الاخفاء المشهورة وفيه اشعار
بانه لا يجلس وحده [illegible] ولا متكئا فيعظم الامر القضاء [illegible] وذلك كما في المغرب
والطلاقة تشير الى ان يوم البطالة والاستراحة لم تتعين وكان في زمانه يوم السبت
فيجوز ان يجلس في دار الجبر [illegible] بين الاثنين والثلثاء وفي زماننا يوم الثلاثاء كما في شرح
ادب القاضي لكن في زماننا يوم الجمعة ولا يقبل الهدية اي مالا اعطي اكراما لا نهادا اذا جلست
الجانب [illegible] حيث الاهانة مثل الكوة فلو قبلها ردها ان امكن والا وضعها في بيت المال
كما في الكرماني وفيه اشعار بانه [illegible] الى قبول الهدية لانها من حق المسلم ورد
عنه من الوالي تحقيقا كما في الذخيرة الا من ذي رحم محرم فانه صلة الرحم او ممن اعتاد
قبل القضاء من الاجنبي مهاداته لانه جرى على العادة قدر اعهده في العرف [illegible] الاقرباء
او [illegible] المتقادمين وكذا الاقل من المعهود فلو زاد على ذلك لم يقبل الا اذا زاد
ماله فزاد بقدره كما في المغرب اذا لم يكن لهما اي لذي الرحم والمعتاد خصومة والا فلا
يقبل وفيه رمز الى انه يقبل دينار العتق البكر ونصفه للثيب الا اذا لم يكن لها ولي
كما في النكاح المنية ولا يحضر القاضي دعوة ولو من قريب او معتاد الا اذا دعوة عامة
لا يتخذ لاجله الا ان الاجابة سنة بلا تهمة وقيل انها كالعرس والختان وقيل ما زاد
على عشرة والاول الصحيح الا انها في الكافي وفيه اشعار بانه لا يحضر خاصة ضيفها
منع الضيف [illegible] ولا يخفى ما للتقريب عند الشيخ كما في المغرب وتسوى وجوبا بين التفصيل

الخصمين

الخصمين [illegible] جلوسا [illegible] اي المحاكم ويطلق على جمع اهل الخصومة
يحتمل كل الخصم والاخر ما يعم الاكرام [illegible] جلوسا تميز او [illegible] بين
وبين [illegible] في مكان مجلوس [illegible] التقدم [illegible] تأخير [illegible] في مجلسه وبينهما على الارض
[illegible] يجلس احدهما عن يمينه والآخر عن يساره فيجلسون بين يديه [illegible] قدر [illegible] سماع الكلام
بلا رفع الصوت ولا [illegible] ولا [illegible] كما في المغني وفيها لا اي لا ينظر فيها ولا ينظر الى [illegible]
ولو [illegible] لانه يكون [illegible] من ان [illegible] بالقلب [illegible] احدهما كما في المحيط ولا
يساره احدهما اي لا يكلم معه سرا [illegible] بقلب الاخر وفيه [illegible] بينهما كلاما كما في
المحيط ولا يضيفه اي احدهما [illegible] ولا باس ان يضيفهما جميعا [illegible] وفيه اشعار بانه لا باس
للامام ان يضيف [illegible] كما في المبسوط ولا [illegible] لا احدهما لانه تجري [illegible] خصمه
وفيه رمز الى انه لا [illegible] مكروه [illegible] ولا يمزح معه اي مع احدهما [illegible]
منهم [illegible] الوقاية والاحسن [illegible] كما في الهداية ولا [illegible] لانه يذهب بمهابة القضاء
ولا يشير اليه اي الى احدهما [illegible] لانه [illegible] ولا يلقنه حجة لانه اعانة له ولهذا
لا يجوز [illegible] احدهما [illegible] كما في [illegible] ولا يلقن الشاهد اي يكره [illegible] بقوله
اتشهد بكذا لانه اعانة [illegible] في شرح ادب القاضي انه لا يقول له كيف تشهد لانه
شبه التلقين [illegible] تشهد [illegible] اي التلقين ابو يوسف [illegible] لا تهمة [illegible] ان
والتلقين [illegible] الاتهام [illegible] ليس فيه ظن الاعانة كما اذا ترك لفظ الشهادة
او [illegible] من الكلام او لم يشهد زيادة علم [illegible] كما في الكرمانية وفيه اشعار
بانه يكره التلقين فيه عند الطرفين [illegible] وينبغي ان يعتمد لانه اكثر مهارة في مسائل
القضاء كما تقرر والى انه [illegible] تلقين [illegible] بالاجماع [illegible] ان في الاختيار

وغيره انه لا يقضى وقد حدث فيه هم او نعاس او غضب او جوع او عطش او حاجة الى نفسه
ولبعد طرف النهار ويبعد عنه اعوانه بحيث لا يسمعون ما بينه وبين الخصمين
ويجوز ان يسامر بين ليطمع الصلح ويحبس اي يحبس القاضي وقد نقل في سجنه الخصم ولو مسلما
سفيها صبيا وفيه خلاف وفيه اشعار بانه يمنع عن الطعام واللباس والزوار والوطي
للحوايج والاهل والاكثر ويحبس بالمنع عن الاخيرين وغيرهما مما يتنعم كما في الواقعات
والمفاتيح لو مر الى انه لا يخرج عن السجن للصلوات والحج والفطرة وصلوة الجنازة
وغير ذلك او اعانات احد من اي ربا الا اذا لم يوجد من يغسل والده او ولده ولو حبس
فيه مستعدا للطبخ عليه الباب واعطي له الخبز والماء من ثقبه والسجن المظلم دال على انه يحبس
في موضع ليس فيه فرش ولا احد يستأنس به والاضافة الى القاضي على انه لا ينبغي ان يحبس في
سجن اللصوص الا اذا خاف الفرار منه فانه يحبس ثمه والاكتفاء يشير الى انه لا يضرب ولا يغل اليه
ولا يخوف ولا يجرد ولا يقيد الا اذا خاف الفرار الكل في الخلاصة اجرة السجان والسجن
على رب الدين واول من احدثه في الاسلام علي رضي الله عنه بناه في العراق وكان نافعا فنقبه رضي الله تعالى عنه
الناس فبنى آخر سماه مخيسا بالخاء المعجمة وكسر الياء المثناة وفتحها موضع التذليل
وحبس ابو بكر رضي الله عنه في المسجد او الدهليز كما في شرح ادب القاضي وغيره مدة لا صلاحية
مصلحته على الصحيح لتفاوت الناس في احتمال الصبر على الحبس حتى انه اذا مضت مدة
اشتهر ووقع عند القاضي انه متعنت بدوم الحبس وان مضى شهرا وما دونه ووقع انه متعنت بحكم
عاجز اطلقه كما في الكرماني وكذا لو علم انه يظهر عسرته عنده لكنه احتزم تفقدته من
الصدق فيه او خبر ابن عدي عدلا اجبار الاثنين احوط ولا يشترط لفظ الشهادة
الا اذا حكم بينهما منازعة في اليسار والاعسار واذا اطلقه لا يمنع عن الملازمة

كما في

كما في المغني ولنا قلنا على الصحيح ان مدة الحبس قيل شهر وقيل شهران وقيل ثلاثة اشهر بحل ع٤
وقيل اربعة اشهر وقيل ستة اشهر كما في الاختيار واعلم ان كل موضع قالوا انه الى الحاكم
فيه الى القاضي فالمراد قاض له ملكة الاجتهاد كما في الواقعات الحسامية ليطلب حق الحج
ولو وقع انه يمكن الخزانة وفيه ايماء الى انه لا يحبس الا بعد الطلب كما في الواقعات ان امتنع
المدعى عليه الابي واي امتنع عن ايفاء الحق الثابت على الاقرار بان اقر بحق بعد
حضرة واحد القاضي بالايفاء وعلم الحاكم الى انه يغني في الحبس الذي هو جزاء
المماطلة او ثبت الحق بالبينة كعلم القاضي في بيان ولذا في الخزانة يحبس الا ان
البينة لا يكون الا علم الحق وذلك الكلام اشارة الى انه لا يسأل القاضي المدعى
عليه ألك مال كما قال بعضهم والصواب عند الخصاف ان يسأل فان اقر بالمال حبس
والا فعند قال للمدعي ثبت الاكمال الاحيه احبسه كما قال بعضهم وهكذا في الفوائد عن الصحابي.
والى انه لا يقبل البينة على الافلاس قبل الحبس وبعد اقرت العلة لو الصحيح ويقبل في رواية
وبه افتى النصير ويقبل بعد الحبس قبل المدة عند الخصاف كما في شرح ادب القاضي فيما لزم
من الدين بعقد صدر منه او من غيره كالكفالة اي بمثل المكفول به وبدل الاجارة
والمهر وغيرها مما ليس بدل مال حصل له وليس بمعنى المهر المؤجل وبدل الكتابة
كما يأتي وبما ذكرنا اندفع ظن تقييدها بما ليس بدل مال حصل في يده كالكفالة او بقتل بدل
مال حصل الحال كالثمن وبدل القرض وفي نفقة من يحكم نفقته ولذا لا يحبس في دين اي لا
يحبس الابوين في دين الولد وكذا الجدين وهذا ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يحبس
لنفقة الحق كذا في المغني ويحجر ايا اي غير الصور الثلاث كضمان المتلفات وارش الجنايات
والطلاق الاصل المشتركات وبدل الكتابات والمهور المؤجلات ونفقة سائر القريبات.

لا يحبس الا اذا ادعى فقره وبان قال انه فقير اذ الاصل في الانسان هو الفقر الا اذا ثبت بينة
من المدعي بعسره اي بغناه فانه يحبس مدة يغلب على الظن انه لو كان له مال لاظهره فان
لم يظهر خلي سبيله كما اذا اقامت البينة بعجزه كما في الاختيار واعلم ان المحبوس العسر اذا
امتنع عن قضاء الدين فان كان الدين والمال دراهم او دنانير ادى القاضي منه بلا خلاف وان
كان الدين دراهم والمال دنانير او عروضا او عقارا فالشرع يوجب له ان يبيع دنانيره
بنفسه ويؤدي دينه وكذا يبيع العروض والعقار على ما قاله ابو حنيفة وعندهما يبيع
القاضي دنانيره وعروضه وفي العقار روايتان ولان كان له ثياب يلبسها ويكفيه ان
يلبس اقل منها يبيعها ويؤدي بما يساوي ما يشتري به ما يلبس به وكذا المسكن ولا يؤاجره
في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ره لو كان لم يعمل اجرة ويؤدي دينه بما يساويه من قوته وقوت
عياله كما في المغني وغيره واذا استشهدوا اي شهد رجلان فصاعدا فتحمل شهود الا
على خصم حاضر وكتب به حجة محضر بفتح الميم فهو ما يحضر القاضي من دعوى الاحوال
واسامي الشهود وحلاهم كما في المغرب بالمهملة يحكم بها اي بالمحفوظ القاضي بسبب الشهادة
بقول المخصوص وهو قضيت على فلان لفلان بكذا وشبهه حكمت او انفذت وكذا ثبت
عندي او ظهر على الصحيح كما في الفصول وذكر في كفاية الشروط ان حكمت
معناه ثبت عليه الاحكام وفائدة اعلام انه لم يحكم بجهله او تمكنه من الاستيفاء
كما في حدود الكافي فلو قال ابطلت حكمي او رجعت عن قضائي او وقعت على تلبيس
من الشهود لم يعتبر كما في الخزانة وفيه ايماء الى انه لو حكم بمجرد علمه فيقضيه في حق الا لا في الزنا
والشرب وكذا الحق العباد خلافا لهما وهذا اذا علم قبل تقلد القضاء واما بعده
فيحكم به وفي ما في الخزانة والى ان احضر الخصم لازم فان امتنع عن الحضور عزره

القاضي

القاضي بما يراه من ضرب او صفع او حبس او تعبيس وجه كما في الاختيار والى انه
وجب عليه الحكم حتى انه لو اخره فسق ويعزل ويعزر كما في الرجوع عن
الشهادة من الكافي ولو لم يره ذلك لكن كما في الكرماني والى ان طلب الحكم ليس بشرط
فانه من الاداب والى ان وجود الشهادة ملزم للحكم على القاضي ولا يتوقف على التزكية
كما في الهداية وغيرها والى ان قول القاضي حكمت ليس بلازم فانه احتياط في حقه ثلثة ايام الخ
قال المدعي عليه دفعا كما في الخلاصة والى ان المصر ليس بشرط للتنفيذ كما في النوادر وبه
اخذ كثير من المشايخ وظاهر الرواية انه شرط كما في حاشية المفتاح اولا وكتب ثم القاضي
به اي بالحكم الامضاء في مصر اخر كما اذا ادعى رجل على رجل الف درهم واقام بينة وحكم
بها ثم اصطلحا ان يأخذه منه في بلد اخر وخاف ان ينكر فكتب به الامضاء قاضي
ذلك البلد وفيه اشعار بان الكتابة واجبة عليه اذ اطلق على حكم لكن في المبسوط
انها ليست بواجبة ولا بأس ان يكلف القاضي الطالب صحيفة ليكتب فيها كي لا يكون بل
يجعل ذلك في بيت المال ان كان فيه سعة وعلى هذا اجرة الكاتب وهو ما كتب
فيه الحكم مع سابقه السجل اي المسمى بالسجل بكسرتين السين والجيم وتشديد اللام
وبضمتين مع التشديد والفتح مع سكون الجيم والتخفيف والكسر معها لغات فيه
كما في الكشف وهذا بلغة اصلية وقيل معرب كما في المفردات وفي الاصل الصك
كما في الصحاح وهو كتاب الاقرار ونحوه وذكر في كفاية الشروط ان احدا اذا
ادعى على اخر فالمكتوب المحضر فاذا اجاب الاخر واقام البينة فالمكتوب بعد الحكم
السجل واذا شهدوا على غائب كأنه في محلة اخرى او قرية او بلدة ويشترط
في ظاهر الرواية مسيرة السفر كما في المغرب وعن ابي يوسف ره يجوز لا يرجع في يومه

وعليه الفتوى كما في الخزانة لا يحكم بها فان الحكم عليه غير جائز عندنا كما في البحر الكتب
حينئذ شهادة الشهود على الغايب بلا حكم ليحكم المكتوب اليه في رواية عن ابي يوسف ره
فالاحسن ترك المكتوب اليه فانه يبعث الخصم او المدعى به الى المكتوب اليه حتى يحكم
كما في الكفاية الا في حد وقود اي يكتب في كل حق الا في الحدود والقصاص لان
المكتوب اليه لم يشاهد وفيه اشارة الى اشتراط ان يكون في شيء معلوم الى معلوم حتى ل
والى امر يكتب في النسب والنكاح والدين والاعانة والمغصوب في المضاربة والمنقول
والعقار كما في الازكي وغيره ثم ذكر شرائط ذلك ومنها كتابة الاسم في داخله فقال ويقرا
القاضي الكاتب وجوبا على المنقول للكتاب بالشهود وعند المكتوب اليه فانه كتاب
فلان القاضي وهذا مبني على اللازم اذ الشرط هو العلم ولو كان بالاخبار كما في المشاهير ويختم
على الكتاب بحضرتهم ولا اعتبار للختم في السطر فلو انكسر خاتم القاضي وكان الكتاب
منشورا لم يقبل اذ ختم في السطح كما في الذخيرة واما قال عندهما اي الشهود لانه
يشترط ان تشهد جماعة ان الختم بحضرتهم كما في المغني وفيه اشعار بانه يشترط
الختم ولو كان الكتاب في يد الشهود وهذا مبني على اشتراط الاداء كما في يد المدعي وبه تعتبر
كما ذكره المصنف ويسلم في مجلس يصح حكمه فيه فلو سلم في غير ذلك المجلس لم يصح كما في
الكرماني اليهم اي الشهود وينبغي ان يكتب كتابا اخر مثله بعينه ويسلم الى يد
كما في النهاية والعالم يذكر حفظ الشهادة ولهم من وقت التحمل الى الاداء كما لا يشترط
في جميع الشهادة عند ابي حنيفة ره كما في المغني وعند ابي يوسف ره يكفي ان يشهدهم
القاضي على ان هذا كتابه وختمه فلا يشترط القراءة عليهم ولا الختم عندهم ولا التسليم
اليهم وفيه اشعار بان شروط الثلاثة عند الطرفين كما في الهداية وعنه اي عن ابي يوسف ره

ان الختم ليس بشرط فيكفي ان يشهدهم ان هذا كتابه وبه اخذ الاوسع دون ما كان الاحتياط ١ل٤
فيما قال كما في الذخيرة ثم القاضي المكتوب اليه لا يقبله اي لا يأخذ الكتاب من المدعي
الا بحضور الخصم اي وقت حضوره لانه للالزام كما في الاختيار وغيره لكن في الذخيرة
انه بحضوره يشترط قبول البينة على الكتاب لا يشترط قبول الكتاب وفي نوادر اشعار
بانه يحقق الشروط والوصول والدعوى والانكار بعرض الكتاب على القاضي وان بعد
قبل الستغنى عن الكتاب وحضور البينة اي ان يهلك على انه اي للمكتوب كتاب
فلان القاضي وفيه اشعار بانه يسلم الكتاب الى المدعي كما ذهب اليه ابو يوسف ره فاختار
ثم هذا هو المعمول عند القضاة كما في النهاية قراءة علينا او اخبر بانه ختمه وسلم اليها
كل خبر بعد حضوره وفيه رمز الى المذهب الطرفين وقال ابو يوسف ره ان الشهادة كافية كما
والى انه لا يلزم ان يسال عنهم ان القاضي الكاتب عادل ام لا وهذا ظاهر الرواية
وفي النوادر انه لازم فلو قالوا انه غير عدل لم يقبله كما في المغني فيفتحه اي المكتوب اليه
وقيل يجوز ان يفتحه بلا حضوره كما في الاختيار وفيه اشعار بانه يجوز الفتح قبل
ظهور عدالة الشهود كما قال ابو يوسف ره خلافا لهما وهو الصحيح كما في الكافي ويقرا على الخصم
ويلزمه ما فيه لانه ثبت عنده علم الكتاب الا ان يعدل الخصم ليثبت ان
الذي شهد واهب بها واقام البينة ان هذه العبيلة اعيان هذا الغيب كما في الخلاصة
ان مات الكاتب قاضيا فلو مات او انعزل حين وصول الكتاب لم يقبل لانه كتب
نحو خلاف لابي يوسف ره فلو قبله ثم رفع الى قاض اخر امضاه وكذا اذا مات بعد
الوصول قبل القراءة واما بعدها فيقبل على الصحيح كما في المغني وفيه اشعار بانه
لزم كتابة التاريخ والا فلم يقبل كما في الخلاصة ولا يعمل به اي بذلك الكتاب

يصل اليه

غيره اي المكتوب اليه الا اذا كتب في داخل الكتاب بعد بسم الله اي المكتوب اليه الى كل من

اي كتب من فلان ابن فلان الى فلان ابن فلان او الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين بن م

فانه يعمل به غيره وان جهل اختيار للحاجة اليه عند ابي يوسف رحمه يجوز ان يكتب على وجه

هذا الوجه البتة او تسهيلا على الناس وعليه عمل القضاة اليوم ولا يجوز عندهما لان اعلام

الكاتب المكتوب اليه لم يحصل به وفيه اشعار بانه لو كتب اسمه في العنوان لم يقبل خلافا

لابي يوسف رحمه كما في الاختيار وان مات الخصم ينفذ القاضي الكتاب على وارثه لقيامه

مقامه ولو جرح الخصم في هذا البلد بعد ثبوت الدين عند القاضي المكتوب اليه كتب كتابا

الى قاضي بلد فيه بل الخصم وكذا الثالث الى العاشر فلو ورد كتاب صحيح في الحق مثلا ويميل ادم

المكتوب اليه انه اطلع سوانح الحلية المكتوب اليه في عتق الآبق خاتما من الرصاص جهل

في عتق لا يتعرض له احد في الطريق ثم يدفع الآبق المدعي بلا قضاء ويأخذ منه كفيلا بالنفس

ثم يكتب ما جرى الى الكاتب فاذا وصل اليه امر باعادة البينة ثم يقضي بالآبق له ثم يكتب الى

المكتوب اليه ليبرئ كفيله وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يقضي به لان الخصم غائب بل يكتب

ما جرى عنده ثم يبعث اليه الآبق معه ليحكم به عليه وكذا في الجارية الا ان المكتوب

اليه يبعثها مع المدعي على يد امين كما في المغني وغيره والمرأة تقضي في جميع الحقوق وان كره

كما في الاختيار لانه حد وقود ولما مر في رواية اعتبارا بالشهادة وعنه انها لا تقضي

اصلا كما في الذخيرة ولا يستخلف قاض على القضاء ولا ينفذ قضاء خليفة ولو مرتضيا

وقال الطحاوي انه نافذ ولا يبطله حاكم اعتبارا بالحكم كما في الجلب لانه ادب ولا الوكيل وكيلا

لان المفوض اليه رأيه دون غيره وذا لا يكتفي باستعمال الولاية اصل اجابة الا ان يستخلف

غيره كما في الحلية الا اذا فوض اليه من قاض او موكل ذلك الاستخلاف او التوكيل بان قال

وكل او وال

على او وكيل من شئت وفيه رمز الى انه يستخلف بالاذن ولاية فلو جعل قاضي القضاة وال ع

له الاستخلاف لان معناه المتصرف في القضاة وتقليدا وعزلا وقال الامام النسفي ليس

له الاستخلاف كما في العمادي والى ان القضاء التام اذا اذن بالاستخلاف فاستخلف رجلا

فاذن له بالاستخلاف جاز ان يستخلف ثم وثم كما في الخلاصة واذا عرفت ذلك فمن القضاة فنون القضاة منه سهم

او الوكيل المفوض اليه بفتح الواو اي الذي فوض اليه الاستخلاف او الوكيل فمن فيه جرى

السلطان اعني اليه ولو قيل بكسر الواو وجد من خلاف الاصل نايب اي القاضي او الوكيل نايب م

لا يعزل نايبه بموته اي عزل المفوض اليه الا اذا فوض اليه ذلك كما في الكبير ويجوز

ان يكون النوال نايب القاضي والقاضي لا يعزل الا اذا علم به وعن ابي يوسف رحمه الله انه لم

يعزل الا اذا انعزل من مكانه كما في المضمرات وفيه رمز الى ان النايب انما لم ينعزل له

لانه بسببه اذا انعزل الوالي به واقام غيره مقامه وكذا الامام الصلوة لا تعزل كما في الجواهر

ولا ينعزل النايب بموته اي المفوض حال كونه موكلا او واليا اي لان نايب المفوض

فانما لم يعزل الا على ما هو المذهب عند الكوفية منها انهما ادخله على الجملة نايب الاصل

حقيقة وهو الوالي او الموكل فهذا دليل المسئلتين وفيه اشارة الى ان نايب القاضي

انما ينعزل بموته كما في هداية الناطق ولم ينعزل عند كثير من المشايخ والى ان قاضي امير

الناحية لم يعزل بموته لكنه لم يعزل قاضي الوالي بموته كما لم ينعزل بها كما في الكافي

المضمرات فلم يحسن ان الاحسن كلمة الوصل وفي القاضي او الوكيل غيره اي غير المفوض

اليه ذلك الا استخلف او وكل ثم حضر نايبه جاز وبه يشير نحو التعقد والنكاح والخلع

والكتابة ونحو الطلاق والعتاق ولهذا يصح ولو عند الاول حلال اي بحضرة تم بحضرة

المفوض اليه على ما قال بعض المشايخ في نحو البيع لكنه لم يصح عند العامة الا باجازته

معنى قوله الا لمفضول لا يعزل الوالي في معنى قاضي الوالي الوالي بموت الوالي كما ينعزل بها بعينه قاضي العزل الموت مع

١٢٨

ان يعمل ما يليه بتعيينه واجاز غير المفوض اليه هو كلمات كيلا وكان الموكل قد راى عدم
التحمل ولو تحكما كسبك للاجارة في عقد الوكالة صح فعل النائب وان كان الاول قد جانبه
الكفاية وكالة الصغير رحمه الله اعمل برايك و اشتغل وكن يوكل غيره ويكون الغير وكيلا للموكل
ولذا لم ينعزل الثاني بعزل الاول لا بموته وكلاهما ينعزل بموت الموكل وفي القضاء
حكم سوى صاحب قسم على خلاف مذهبه ان اجتهاده او اعتقاده ناسيا لمذهبه ذكر
مذهبهم لا ينفذ بحكمهما وعليه الفتوى وينفذ عنده وعليه الفتوى ونفذ عنده كما في
الحاوي وذكر في الخلاصة انه ينفذ عنده خلافا لابي يوسف رحمه الله وفي رواية عند محمد رحمه
وقال بعضهم الخلاف في حاله ما اذا لم يجز له ان يا بحمد بقول غيره عندهما لا يجوز وعند
محمد رحمه الله يجوز وفي الصغرى لو قضى برأي غيره ناسيا ثم تذكر رأيه اخذ برأيه في المستقبل
ونفذ قضاؤه عنده خلافا لابي يوسف رحمه الله او عمدا لا ينفذ اي لا يجوز بل يرد عندهما و
عليه الفتوى وعنه روايتان كما في الكافي والفتوى على انه ينفذ كما في الصغرى وقال الوطا
النسفي انه لا يجوز عند الشيخين ويجوز عند محمد رحمه الله وقال الامام ظهير الدين لا رواية
عن محمد رحمه الله وذكر الخلاف في بعض المواضع في حل الاقدام عليه كما في المغني وغيره
والعقود على فاقتصاره و فاق مذهبه يحيل الحكم المختلف فيه مجمعا عليه اي بصير ما
اختلف فيه متفقا عليه بحيث لا يرده قاض آخر فقضاة المسلمين عند المجتهدين كما هو
المشهور لكنه مشكل فان فيه اشارة الى ان العبرة بجميع الاختلاف كما نقلوا الا ان
محمدا اعتبر اشتباه الدليل ولذا انفذ القضاء بشهادة رجل وامراتين في الحدود
والعقود حل اعتقادا بالطلاق النفي فرشهادتهن ولم ينقل فيه خلاف لعبائهم
لكن في الذخيرة والى ان خلاف الشافعي رحمه الله ونحوه معتبر كما ذكره السغدي وغيره
لكن

وذكر ابو بكر الرازي انه لو
قضى بخلاف مذهبه مع العلم
لم يجز في قولهم ح

لكن الخصاف لم يعتبر الاختلاف في الصدر الاول والى انه لا يشترط كونه على مذهب مجتهد ۴۶۵۱
فيه وان صح انه يشترط لما في الفصول ونحن نفتي بانه لا يشترط كما في الصغرى والى انه
لا يشترط ان يكون القاضي مجتهد المطلق الحنفي لكنه ذكر الامام السرخسي انه قد اشترط
لما في الخزانة وذكر في الذخيرة ان حكم القاضي في محل مجتهد فيه انما ينفذ اذا علم بكونه
مجتهدا فيه وحكم فيه اجتهاده على رواية السير الكبير وبيح انه لا يقتضي ما لم يكن
قول اصحابنا وفي الاشباه عن احمد بن حنبل انا كان في مسئلة قول العلماء الثلثة
لم يسع لاحد ان يخرج عن الاول التصدق فيه مجتهد فيه كفسخ اليمين نافذ في حق المقضي
عليه ولو كان عالما بين ولهما راى بخلافه لكن قال ابو يوسف رحمه الله لا ينفذ في المقضي له
العالم والى ان حكم الحنفي نافذ في الشافعي رحمه الله ولو عديا وقيل ينفذ حكمهم الا الحنفية
المالكي والاولا كما في الصغرى فان عرض هذه القضاء ودفع على قاض آخر ثاني
يمضيه اي ينفذه ويجعل حكمه نافذا الانها والاتصال به وجب لترجيحه بالقضاء فليس
له ان يرده فلو رد فرفع الى ثالث امضى قضاء الاول وابطل الثاني كما في المغني
وغيره وفيه اشكال لانه لو رفع ما قضى على خلاف مذهبه الى قاض آخر لا يمضيه في العمادي
انه نافذ ليس لغيره نقضه عند محمد رحمه الله خلافا لابي يوسف رحمه الله لكن في الشرح لو قضى
في ضاء قول من اقاويل العلماء وكان صحيحا وليس لاحد من القضاة نقضه الا جرم ولم تخصم
التمه الاخر خالف الكتاب مع الحكم كالقضاء بحل متروك التسمية عمدا كما ذكره المص
رحمه الله وغيره والاحسن ان يمثل بالقضاء بتقديم الوارث على المديون فان الاول
نافذ عند الطرفين كما في المغني وغيره او السنة المتواترة او المشهورة كالقضاء
ببيع درهم بدرهمين ويرفع الحرمة بنفس عقد المطلقة وتأويل النطق الاولية ان

او في مذهب مالك وابن ... والاوزاعي والانفعال القضاء به وقد سبق تمام الكلام عليه
او الاجماع كالقضاء بمتعة النساء فانهم اجمعوا على بطلانه وكذا يستحق كما في المضمرات
وفيه اشعار بترتيب الادلة فيقضي بالكتاب ثم بالسنة المتواترة ثم المشهورة
ثم الاحاد ثم اجماع الصحابة ثم اجماع التابعين ثم ... ولا ينقض بعضهم بقول البعض في ظاهر
الرواية ثم اصحابنا ابي حنيفة ره وابي يوسف ره ومحمد ره اذا اتفقوا على امر
لا ينقض بقول غيرهم كما في المغني وفصول الاكثر ونوع تنقيح وان كان المناسب بالكتاب
ثم كل الكل والكتاب هو المنزل المتواتر على النبي صلى الله عليه وسلم والسنة ما صدر بينهما
عنه صلعم من قول او فعل او تقرير والاجماع اتفاق المجتهدين من هذه الامة
في عصر على امر وهذا المختار الجمهور وقال الجصاص وابن حاجب انه اتفاق جماعة
سوء العلماء المجتهدين وهذا المختار السرخسي ره وقال البعض الحكم انه اتفاق الجمهور
وهو مختار الهداية والكافي وتمامه في الكشف لان كان نفس القضاء اي القضاء الاول
حكم مختلف فيه بان قال بعض العلماء انه نافذ وبعضهم انه غير نافذ بناء على ان الحكم
مختلف فيه او غير مختلف كبيع المدبر فانه في الصدر الاول مختلف فيه ثم المتأخرون
اجمعوا على انه لا يجوز فقال علماؤنا ان الاجماع المتأخر لا رافع وكذا الحكم رفع الخلاف المتقدم وقال غيرهم انه غير صحيح
في كل حادثة اختلفوا في اختلافه بعد مجمعا عليه عند ابا بامضاء آخر ثاني وح
ليس لاحد ابطاله ويبطل بابطال الآخر فليس لاحد بعده امضاؤه بخلاف ما سبق
فان له امضاؤه بخلاف ما سبق فانه له امضاؤه لا غير كما في المغني وغيره فهم الظن
انه يجوز وتوضيح فانه مما اختلف فيه وقد مر انه صار بالقضاء مجمعا عليه والقضاء
بحرمة او حل عنده ينفذ ظاهرا اي في حقنا وباطنا اي ديانة وعندهما لا ينفذ

باطنا

باطنا وعليه الفتوى كما في الحقائق ولو كان القضاء بشهادات زور وكذبهم اذا ادعى
ان ادعى الحرمة او الحل بسبب معين هو انما العقود كالنكاح والبيع ونحوهما كما اذا
ادعى انها امرأته واقام شهودا زورا عليه فقضى فانه يحل له الوطء عنده ولا يحل
عندهما كما اذا ادعى انه باع هذه الجارية منه او اشترى وعليه لو كان الثمن مثل قيمتها
نفذ باطنا والا فلا فلو اقام البائع البينة وحلف المشتري وردها رده على البائع حل له
الوطء ان عزم بالقلب على ترك الخصومة وفي الهبة والصدقة وسائر التبرعات عنده روايتان
واما الفسوخ كالطلاق والاقالة ونحوهما كما اذا قضى بشهود زور انه طلقها ثلثا
ثم تزوجها زوج بعد العدة فانه يحل الوطء ظاهرا وباطنا عنده وان علم ان الزوج
لم يطلقها ولا يحل للاول ظاهرا وباطنا واما عندهما فيحل له ولا يحل للثاني اذا
علم عند ابي يوسف ره انه يحل للاول سرا وعند محمد ره يحل ما لم يدخل به الثاني ولم
اي هذا القضاء متضمن للانشاء عقدا ولذا اشترط حضور الزوجين في النكاح عند الامام
وقيل انه لم يشترط لانه ثبت اقتضاء والثابت اقتضاء غير ثابت بشرط واذا جمعوا
ان القضاء في معتدة الغير ومنكوحته لا ينفذ باطنا كما اذا ادعى جارية ملكا مطلقا
وقضى بشهادة الزور فانه لم ينفذ باطنا فلم يحل له الوطء لتعذر جعله انشاء لكثرة
اسباب الملك ولذا قال بسبب معين ولا ينقض عندنا على غائب عن المجلس والبلد
كان القضاء بالبينة وهو لم يحل الا اذا سلمت عن الطعن والطاعن غائب وفيه
عليه اشعار بانه لو اقام ثم غاب قضى عليه وهذا لجمع عليه ولا طلاقه يشير الى انه لو اقام
البينة ثم غاب لم يقض عليه وهذا عند محمد ره خلافا لابي يوسف ره وهو ارفق
للناس على ما قال السرخسي ره والى انه لو توجه عليه الحكم ثم اختفى لم يقض عليه عند

عند ابي حنيفة رح وقال محمد رح نادى عليه بابه ثلاثة ايام فان خرج والا قضى عليه وال
انه قضى للغايب وليس كذلك فان في المبسوط وغيره انه لا تقضى على الغايب والاله
مع غير خصم لكن لو قضى وهو لا يرى ذلك كان نافذا عند الشيخين وعليه الفتوى فلو رفع
الى قاض آخر ليس له ان يبطله وفيه اشعار بان نفس القضاء فيه ليس بمجتهد فيه بل المجتهد
فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة بلا خصم وقال الامام ظهير الدين ان
نفس القضاء مختلف فيه فيتوقف على امضاء قاض آخر الكل في العمادي الا بحضرة نايبه حقيقة
بانابة الغايب اياه او لو بسطه كوكيله وابيه ووصيه ووصي وصيه الى الاب ووصيه ووصي وصيه
على الترتيب او شرعا بانابة القاضي كوصي القاضي والمسخر اي الوكيل الذي نصبه القاضي والمسخر
ليسمع الخصومة لمن اختفى في بيته ولا يحضر مجلس الحكم بعد ما بعث القاضي امناءه
الى باب داره فينادي او حكمي اي حكم بانه نايبه بان كان ما يدعي على الغايب من نحو
الاثر او سببا لما يدعي على الحاضر من نحو الملك كما اذا ادعى دارا على حاضر انه اشتراها
من الغايب فانه ان صدقه الحاضر لا يسلمها القاضي الى المدعي فانه قضاء على الغايب
وهذا حيلة لدفع دعوى الخارج وان انكره الحاضر فاقام بينة عليه فقضى القاضي بها
بها عليه وهذا قضاء على الغايب ايضا ولذا لو حضر لا يحتاج الى اعادة البينة فالحاضر
ينتصب خصما عنه وفيه اشعار بانه لو لم يكن سببا لم يقض عليه كما اذا قال احد لعبد ال
ان مولاك وكلني ان احملك اليه فاقام بينة ان مولاه اعتقه فانه تقضى بها على الحاضر العبد
بقصر يده عن العبد لا بالعتق على الغايب فان العتق وان كان موجبا لانعزال لكن زوال
الوكالة بان وجد بعد الوكالة لكنه قد لا يوجب بان لا يكون هناك وكالة فلا يكون
العتق سببا للانعزال لا محالة فانه لا يقضى على الغايب ان كان ما يدعي على الغايب

شرطا

شرطا لما يدعي على الحاضر لان الشرط ليس بسبب بل هو مضاف الى السبب وهو الطلاق ٤٦
فانه لا يقضى فيه على الغايب ابدا كما اذا قال رجل لامرأته ان طلق فلان امرأته
فانت طالق ثم اقامت المخاطبة بينة ان فلانا طلق امرأته وهو غايب فانها
لم تقبل ولم يقض بالطلاق على الغايب وقيل تقبل والاول اصح وفيه اشعار
بانه لو علق بما لا تقضى على الغايب كما اذا علق طلاق امرأته بدخول زيد
الدار ثم اقامت بينة انه دخلها تقبل وتقضى بالطلاق والى هذا اشار ان الشرط
ان كان مضرا في حق الغايب لا ينتصب الحاضر خصما عنه كما في الاقضية انتصب وتمام
في العمادي وصح تحكيم الخصمين اي جعلهما حاكما على النفس ولو احدا منهما قضيا وفيه اشعار
بان المحكم لا يحكم غيره الا امر ضايا كما في المغني من صلح للقضاء والشهادة قضيا وتمييز
اي صلح قضاؤه وشهادته فصح حكم المحكم لم ينفذ حكمه كما اذا كان عبدا او صبيا
او كافرا فاعتق او بلغ او اسلم كما في المنية في غير حد من الحدود كالزنا وشرب الخمر
والسرقة واللعان والقذف فلو حكم فيه كان باطلا بلا خلاف فالظرف متعلق بالتحكيم
وقود اي قصاص فلا يصح حكمه وهذا ظاهر الرواية عنه ومختار الخصاف لكن في رواية
الاصل قد يصح ذلك كما في غيره من الحقوق وهو الصحيح كما في شرح ادب القاضي
والغير شامل للطلاق والعتاق وذا الكتابة والكفالة والشفعة والنفقة
والديون والبيوع وكذا غيرها من المجتهدات كالطلاق المضاف وهو الصحيح من
المذهب الا ان كثيرا من المشايخ امتنعوا عن الفتوى كيلا يتجاسر العوام
كما في المغني وذكر في الخلاصة ان حكمه في اليمين المضاف وساير المجتهدات نافذ
على الاصح لكن لا يفتى به وفي الخزانة انه لو استفتى فقيها فافتى ببطلان اليمين

والفاسق كما مر وفيه رمز الى انه
لو لم يكن اهلا للتحكيم وقت التحكيم
ثم صار اهلا له وقت الحكم لم يصح

وسعه ان لا ينفذه فان فعل فتوى لا ينقضه الا بالحكم الموالي ولو حكماه اي الخصمين
حكم كالمولى بالبينة او الاقرار والنكول لانها ولاية عليهما فصح اخباره اي المحكم
باقرار احدهما وبعدالة شاهد حال ولايته اي حال بقاء ولاية المحكم بان
قال لاحدهما اقررت عندي او قامت بينة لك كذا فعدلت فالان قد حكمت
به لهذا عليك فالان قد حكمت به لهذا عليك فانكر المقضي عليه الاقرار وقيام
البينة نفذ حكمه لانه يملك انشاء الحكم في حال ولايته فلو خرج له قبل ان يقول حكمت
لم يصدق في ذلك وفيه اشارة الى ان اخباره بالاقرار والعدالة صحيح والى
ان الاخبار بعد الحكم لم يصح بالاتفاق لانقضاء الولاية كما في الهداية لكن في
المبسوط انه لم يصح بعد القيام عن مجلس الحكومة لانه صار كغيره وفي المغني انه
لو اخبر عن الحكم وقد انكره نفذ لان المحكم كالمولى ولكل منهما اي الخصمين ان يرجع
عن تحكيمه قبل حكمه عليهما فانعزل ولا يحتاج الى الاتفاق بخلاف التحكيم وكذا لو حكم بعده
لم ينفذ لكنه لو اجاز الجائز بعد الحكم جاز فان رفع حكمه اي المحكم الى قاض امضاه
امضاه ونفذه ان وافق حكمه مذهبه اي القاضي اذ لا فائدة في نقضه ثم ابرامه وان
خالف مذهبه فلا ينفذ بعده وان كان مجتهدا فيه وقال الطحاوي وليس للقاضي ان
يبطل حكم المحكم كما في الكافي ولا يصح القضاء والشهادة لمن يكون بينهما اي بين القاضي
والمقضي له او الشاهد والمشهود له ولاد او زوجية فلا تقضي ولا يشهد للمولود وان
سفل وللوالد وان علا ولا الزوج للزوجة وبالعكس فلو قضى لزوجته او ابنه
او شهادة ... كان باطلا ... جاز فلك ان وافق مذهبه وفيه اشعار بان القضاء و
الشهادة يصحان عليهما ولمثل الاخ والعم والخال ولمن بينهما رضاع بلا ولاد ثم

شرع

شرع في مسائل شتى فقال وصح الايصاء اي جعل الغير وصيا له بعد موته بلا علم القاضي ٤٠٣
للوصي بالايصاء حتى لو باع شيئا من التركة جاز وهذا ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه
انه لا يصح بلا علمه لا يصح التوكيل بلا علمه حتى لو باع شيئا من مال الموكل لم ينفذ اتفاقا
وشرط عنده خبر عدل او مستورين للعزل اي الحجر الاتية ولا يقبل خبر فاسق لان خبر
الفاسق يوجب التوقف وتقبل عندهما وفيه اشارة الى انه لا يشترط لفظ الشهادة
لعزل الوكيل اي وكيل تعلق به حق الغير فان لم يتعلق به كوكيل ثبتت وكالته في عقد
الرهن لم ينعزل لو اخبر به عدلان وسيأتي تمام الكلام في الوكالة وعلم السيد
اي شرط خبر عدل او مستورين لعلم السيد بجناية عبده حتى لو اخبر به فاسق
او مستور فباعه لم يكن مختارا للفداء اي عندهما ولعلم الشفيع بالبيع للقضاء حتى لو اخبر
ببيعه فسكت لم يبطل شفعته عنده وعلم البكر البالغ بالنكاح اي بالنكاح الواقع
اياها فلو اخبرها فاسق وسكتت لم يكن رضا عنده وعلم مسلم في دار الحرب لم يهاجر
الينا بالشرائع لو لم يعلم فلو اخبر بالصلوة وغيرها من العبادات عدل او مستوران
لزمه ذلك لو اخبره فاسق وصدقه واما اذا كذبه فلا يلزمه عنده خلافا لهما كما قال
مشايخنا والاصح عندي انه يقبل فيه خبر الفاسق عند الكل حتى يلزمه قضاء
ما فاته من الصلوة والصوم وغيرهما بعد اخبار الفاسق لانه مامور
بالتبليغ من جهة صاحب الشرع فيلزم ان يبلغ الغائب كما في كشف المنار والتتمة في الكراهية
لا يشترط اخبر ذلك العدد بخلاف التوكيل فيقبل فيها خبر واحد ولو كافرا بلا خلاف لخلوها
عن معنى الالزام وقبل قوله قاض ... قضيت انا بهذا العقار لزيد مثلا عالم عادل
... التهم وهذا ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله انه رجع الى انه لم يقبل وبه اخذ

كثير من المشايخ وقالوا الاحسن هذا في زماننا فان اكثر القضاة قد فسدوا ودليلنا كما في
الكافي وغيره وعلى هذا لم يقبل كتاب القاضي الى القاضي في عصرنا كما في الكرماني وقيل قول
عالم عادل كالامين بسببه بان قال ثبت عندي ان هذا مقتول استحق القتل بان قال كما هو المروي
ثم حكمت عليه بالرجم فلو لم يبين سببه لم يقبل قوله لانه لا يثبت بغير الدليل ولعله الجهل
بخلاف العالم العادل فانه قبل قوله بلا بيان السبب لا يقبل قول غيرهما من عالم
او جاهل فاسق وفي المختصر على الظاهر الى ان السكوت عنه تتمة المسائل اولى فان
المنقول القول ازمن كل حيز **كتاب الشهادة** او ورد بعد القضاء ولانه مع القضاء
يشرف منقادا تا هي لغة خبر قاطع كما في القاموس او الحضور مع المشاهدة بالبصر او البصيرة
كما في المفردات او الاخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان يقال اشهد عند الحاكم
لفلان على فلان بكذا الشهادة فلموت ... كما في المنوب وغيره وشرعا اخبار
اي اعلام بحق اي بمال او غيره مما يثبت ويسقط الا انه يستعمل في العادة في موجبه
الحالية لا غير كما في اقرار الكرماني للغير اي حصل الخبر المخبر من كل الوجوه كما هو المتبادر
فيخرج عنه الانكار فانه اخبار به لنفسه في ذمة غيره وكذا دعوى الاصيل فانه اخبار
لنفسه في ذمة غيره وكذا دعوى الوكيل فانه ليس باخبار للغير من كل الوجوه كما ظن على غير الخبر
يخرج الاقرار اذ هو اخبار على نفسه ويدخل فيه الشهادة بالزنا والبيع ونحوهما
فانه في الحقيقة شهادة بالحرمة للشارع على الشاري والثمن للبائع على المشتري
والشهادة برؤية الهلال ليست بشهادة حقيقة ولذا لا يشترط لفظ الشهادة
على راي والقول بانها شهادة بالصوم او الفطر للشارع على المكلف يكون اخبار
الحق على نفسه ويجب اي يفترض اداء الشهادة في غير الحدود والطلاق المغلظ

المرسل

شهود ٢

اعلم ان الاوقات ... ان كان لا يعلم معنى الايمان والاعتقاد واركانه اولا يعلم فرائض الطهارة والصلوة والصوم يعلم مفسدات الصلوة ما يجوز به او لا يعلم من القرآن ما يجوز به الصلوة ... [illegible]

المرسل لطلب المدعي وان لم يتعين المتحمل فلا باس بالتحرز عن التحمل وان لم يتعين ولا يباح
لانه حسبة وفي ضياع كما في الاختيار وليستثنى منه ما اذا خاف على نفسه من سلطان او غيره
وكذا اذا علم انه اقر عنده بما هو باطل في الواقع وكذا اذا علم ان القاضي لم يعدل
على ما قال خلف بن ايوب او لم يقبل شهادته على ما قال ابو بكر الاسكاف كذا في المضمرات
وفيه اشعار بانه لو امتنع عن ادائه بلا عذر ظاهر صار اثما فلو علم انه ان لم يشهد
مذهب حق المشهود له صار فاسقا كما في الخزانة فلو شهد بعده لم يقبل كما في الذخيرة
وستر بها اي اخفاء الشهادة في الحدود افضل مما من اظهارها لانه اشاعة فاحشة
ويقول وجوبا في شهادة السرقة اشهد انه اخذ له وللتصريح قال لا يقول سرقه
والانقطاع حق العبد بالقطع كما في ... ونصابها اي اقل الشهود للزنا اربعة رجال
للمبالغة في الستر على انه منع اثنين والمعقود في انعقاد النفس والطرف وباقي الحدود غير الزنا
من الرقة والقذف واللواط والشرب رجلان لا رجل وامرأتان لكنه هو في القضاء
انه فلا تقبل الشهادة لاشتباه الدليل ونصابها للبكارة وجودا وعدما فان شهدت
انها بكر وجل في العنين ثم تفرق بينهما وان شهدت ان المبيعة ثيب تحلف البائع
على البكارة ثم يرد البيع اذا اشتراها بشرط البكارة والولادة فشهدت
انها ولدت هذا المولود فلو شهدت على استهلال الصبي لم تقبل عنده في حق الارث
خلافا لهما وتقبل في حق الصلوة بلا خلاف وعيوب النساء ولو جواري فيما لا يطلع الرجال
عليه امراة واحدة والاحوط امرأتان والاحب ثلاث والمخرج عن الخلاف اربع
كما في الاختيار وفيه اشارة الى انه لو شهد رجل بالبكارة او الولادة او التعلم لم تقبل والاصح انها تقبل ٢
والحمل على انه نظر وقع عليها بلا قصد او مع قصد الشهادة كما في الخزانة والى ان

ما يطلع عليه الرجال لم يكن شهادتهن تامة كالشهادة على جراحات النساء في الحمام
كما في الكرماني ولغيرها من الحقوق مالا كان او غيره كالنكاح والرضاع والطلاق والعتاق
والبيع والوكالة والوصاية ونحوها رجلان او رجل وامرأتان او خنثيان وفيه
اشعار بانه لا يحتج بان الا على اثنين فلا يكون اعدل كما في دعوى الاختيار واستثنى
منه حوادث صبيان المكتب فانه يقبل به شهادة المعلم منفردا كما في التجنيس في شرط
اي وجب للكل اي الوجوب قبول شهادة الرجال والنساء في الحدود ونحوها من
الحقوق العدالة لغة الاستقامة وشرعا الانزجار عما هو محرم في دينه وسيأتي
التفصيل وفيه اشعار بانه لا يجوز القبول قبل الاهلية اي الحرية والبلوغ والاسلام
وبانه جاز القبول بعدها قبل العدالة كما في كشف المنار وغيره الا ان القاضي اثم به
كما ذكره المصنف في الكافي وفي الزاهدي اذا تحرى القاضي الصدق في شهادة الفاسق
يقبل والا فلا وشرط للكل لفظ الشهادة فلو قال اعلم او اتيقن لم يقبل شهادته
وفي قياس الكشف انه الاداء يصح من الكافر [illegible] والتحقيق كلفظ اشهد وما يجري في غير بلفظ شهد
المعنى وقال العراقية انه ليس بشرط في شهادة النساء في الولادة ونحوها الا
هو الصحيح كما في [illegible] وفيه اشعار بان اللفظ شرط لنفس القبول لا للوجوب بخلاف الحاكم
العدالة كما في الكافي وغيره والامام لم يقبل به تهنها لما اشار اليه في القنية كما مر لم يقبل
فليس في البيان [illegible] وسأل القاضي سرا وعلانية عنه الا منهم في حال
ان قيل جاره واهل سوقه فان لم يوجد فاهل محلته ممن كان عدلا صاحب خبرة
بالناس غير طامع ولا فقير وينبغي ان يكون فقيها يعرف اسباب الجرح والتعديل
وفيه اشارة الى ان الجرح والتعديل مقبول لان بعد الشهادة والى ان

المشهود

المشهود عليه صحيح الا اذا كان فاسقا او مستورا الا انه ذكر ان اقراره على نفسه ل ٤١
الاثم لوجوب القضاء على القاضي والى انه القاضي اذا عرف جرح ان
او عدالة لا يسأل عنه كما في المحيط فلو عدل في قضية لم يسأل في اخرى الا اذا
طالت المدة [illegible] والصحيح قولان بستة اشهر والتفويض الى القاضي كما
في المضمرات فيسأل عندهما سؤال المطلق غير مقيد بطعن الخصم وعدمه وجرح
دون جرح واما عند ابي حنيفة رح فيسأل اذا طعن الخصم الا في الحدود والقود واختلف انه
اختلاف او برهان [illegible] عندهما من انه يسأل الا بالطعن بغير كما في المشاهير
وذكر في الاختيار انه تتبعت كثيرا من كتب ابي بكر الرازي فلم اجده انه رجح قوله
على قولهما [illegible] المسألة لف وان [illegible] وكيف السؤال [illegible] السر ان يكتب سره
بان يبعث غالبا الى المزكي رسولا او كتابا فيه اسماء الشهود وانسابهم وحلاهم وحلاهم
فكتب تحت اسم كل [illegible] عدل [illegible] ولا يحتاج الى العلانية بان يجمع
القاضي بين المزكي والشاهد ويقول المزكي انه الذي عدلته وفيه اشعار بانه
[illegible] بكفاية السر فان الاصل اشتراك المعطوفين في القيد ونحوه ان تزكية
العلانية بلا [illegible] وتزكية السر احدثه شريح وعليه الفتوى كما في المضمرات وغيره
وليس [illegible] في الاختيار انه سأل سرا وعلانية وعليه الفتوى والاكتفاء احوط
والواحد كاف في التزكية اي التعديل الشاهد سرا بان يقول المزكي هو عدل او ثقة
وقيل كلاهما ليس بتعديل ولو قال لا اعلم منه الا خيرا كان تعديلا على الاصح بخلاف
ما اذا قال لا اعلم منه الا خيرا في علمي فانه ليس بتعديل على الاصح والبلاغ الالفاظ
عدل ثقة جائز الشهادة كما في [illegible] المحيط وفيه اشعار بانه يصح في تزكية

عدل او المستور مستور والفاسق [illegible]
والله اعلم [illegible] الكتاب [illegible]
قيل القاضي للمزكي [illegible]

الى عبد واحد او امرأة واحدة بخلاف العلانية فانه اهلية الشهادة والعدد
شرط فيها كالعدالة وفي الكل كما في الهداية وغيره فتزكية ليس كما سبق والاثنان احوط
والواحد كاف في ترجمة الشاهد اي تفسير كلامه بلغة اخرى الى القاضي وهذا المصدر
ترجم فالتاء اصلية ومنه الترجمان بضمتين او فتحتين او فتح التاء وضم الجيم المفسر
اللسان كما في القاموس وترك الاضافة اولى اذ الاثنان احوط في ترجمة المدعي
والمدعى عليه كما في التمرتاشي وغيره وفي الرسالة اي في نقل من كلام القاضي الى المزكي
وفي العكس وهذا كله عند الشيخين واما عند محمد رحمه فيشترط العدد في التزكية
والترجمة والرسالة وعنه لا يشترط العدد في تزكية السر ولو كان حق لا يثبت
الا بشهادة الاربع اشترط الاربع عنده كما في المحيط ولا يشترط لصحة الشهادة
الاشهاد فان الشرط العلم فيجوز ان يشهد بكل ما سمعه او ابصره كالبيع والاقرار
والطلاق والغصب والقذف والقتل مما يثبت بدون القضاء فلو توسط رجل بين
رجلين وقال لا تشهد علينا بما تسمع منا حل له ان يشهد به كما في الصغرى وفي اختيار
بان الاشهاد ليس بلازم في صحة لكنه في الكبير الا في المداينات والبيوع ونحو الا اذا
كان المال قليلا كدرهم لان في الترك خوف هلاك المال الذي فيه تلف البدن الذي هو حرام
وقال الاستاذ فانه ندب الا في حق ما لا يثبت الا بالقضاء نقل الشهادة على الشهادة
فانه يشترط فيها كما يأتي ولا يشهد في واقعة من راى خطه فيها وعلم انه نقش خاتمه
والى ان لم يذكر حينها شهادته وعلم بها لانه بئس الحفظ هذا عنده واما عندهما
فيشهد عليها العتور كما في الحقايق وقال النجم الائمة انه يشهد اذا تيقن انه خطه وان
لم يجد شاهد غيره كما في المنية وقيل لا خلاف في المسألة وانما الخلاف في ان القاضي اذا

وجد

٤٦٩ وجد شهادته في ديوانه وفيه اشعار بانه لم يشهد وان يذكر المجلس الشهادة او اخبره
قوم ثقة ففيه الخلاف كما في الهداية وقال الخصاف ان من شرط صحة الشهادة
فان ٢ عنده ان يتذكر الحادثة ومبلغ المال وصفته وتاريخه واذا لم يتذكر لا يشهد وعند ابي
يوسف رحمه ان يكون الصك مستورا عنده ولا فلم تشهد وان تيقن انه خاتمه وعند محمد رحمه
ان يذكر خطه وبه يفتى كما في الخلاصة ولا بالتسامع فيقبل حذف الفعل كقوله تعالى
فلا يسجد من في السموات الآية فلا تسامح فيه كما ظن والتقدير لا يشهد بسبب التسامع
لا العيان وهو لغة النقل عن الخبر وشرعا الاشتهار وهو ما حصل من العلم
بالتواتر او الشهرة او نحوه ولو اخبره عدلان كما في الكافي وغيره وما سيأتي
ابن ٢ لا يخفى من لغوه الا في النسب فانه جاز ان يشهد انه فلان بن فلان بن فلان
من سمع من جماعة عنده او عدلين عندهما وقيل يشهد به عدل عدل عدل وفي
الغريب لم يقبل الا اذا شهد عنده عدلان من بلده على الصحيح كما في شرح ادب القاضي
عنده ٢ وغيره والموت فانه يشهد به من سمع من قوم عند بعضهم ومن عدل آخرين وفي لو لم
عدلا ٢ يقبل القاضي شهادته جاز ان يخبر فشهد اثنان بها ولو اخبر واحد بالموت وآخر
بالحيوة اعتبر العدل ولو كان كلاهما عدلا اعتبر الموت كما في النهاية والنكاح فانه
يشهد به من سمع من جميع عنده وعدلين عندهما وقيل شهد به عدل كما في المحيط
وذكر في المنية انه لو اخبر واحد حي عن انه حضر مجلس عقد فلان لم يحضره جاز
لهم ان يشهد وابه والدخول بامرأته لا الاحكام كالعدة وغيرها وفي الخلاصة لا يشهد
بالتسامع في الدخول ولا يثبت الا بثبوت الخلوة وولاية القاضي اي كونه قاضيا في حيز
مما حيث كذا فانه لو سمعه من الناس جاز ان يشهد بالتسامع في الدخول ولا يثبت

الاجرة المقررة وانه الواقف الا ان كون قد فعل وما فيه كذا فانه لو جمع من الناس جاز
ان يجيب وفى اصل الوقف انه يشهد ان هذا الشيء وقف على الموضع او جهة
كذا او فيه اشارة الى ان ذكر المصرف شرط حتى لو لم يذكره لم يقبل شهادتهم
على ما ذكره المتقدمين كما في الكافي فكنه ليس شرط على المختار ان كان وقفا قديما
فيصرف الى الفقراء كما في خزانة المفتين وذكر في الظهيرية اذا كان وقفا مشهورا
لم يعرف واقفه لم يقبل بلا ذكره على المختار وفي التتمة انه شرط بكل حال على الصحيح
ثم ذكر جملة مستأنفة بلا شاهد كما ظن فقال الا يشهد على المختار وان لم يكن
فيه رواية يعني على شرائطه اي شرائط الوقف بان يصرف الى المدارس كذا او الى
التجارة كذا فتلك او فيه اشعار بانه لو شهد على اصل الوقف وشرطه لم يقبل لانهم صار
وانفصه بالشهادة على شرطه كما في الاسترو شنى والشهادة اذا بطل بعضها بطل
كلها كما في الجواهر والاكتفاء ومشير الى انه لا يشهد بالتسامع في القتل ولا في المهر
ويقبل فيهما ولا في الطلاق والعتاق والولاء خلافا لابي يوسف رح وكما في الخلاصة
وفى انه لا يشهد في الاملاك واسبابها كالبيع والهبة والصدقة كما في الذخيرة
اذا اخبره طرف فان شهد بالتسامع في هذه الامور اذا اخبر الشاهد رجلان — التامه
او رجل وامرأتان عن غير شرط العدد ولا يشترط العدالة ولا لفظ الشهادة
على ما قال البعض كما هو الظاهر من الاختيار وذكر في العمادي انه يشهد بالتسامع اذا
سمع من الجم الغفير في العتاق والنسب او الموت او العبيد وصدق ظاهرا او كذا في الصبي — او النسوان
المميز لكن الاشهاد ان كان واجبا فكلاهما شرط والافلا ثم شرع فيما ليس من الشهادة
بالتسامع مع صل بالعيان فقال ولا يشهد بلا تسامع راي جالس اي كل من راي رجلا — بالمجامع مر

زانية

بعد رجوعه اذا اخذ الشهادة ثم سمى المشهور والمشتهر محمودا كان او مذموما ثم غلب
في المذموم ومنه اهل الاهواء وهم ليسوا الطائفة بعينها فقد يقال على كل من
خلف السنة بتاويل فاسد كما في الكرماني ويقبل الشهادة من الذمي اي على مثله
في الكفر فلا يقبل شهادته على المسلم ولا شهادة الكاذب منهم على احد اذ الكذب حرام في جميع
الاديان كما في الهداية وان خالفه كالنصارى على المجوس وعلى المستأمن منهم ان يختلفا
دارا اذ الذمي كالمسلم في قبول الشهادة عليهم ومن المستأمن على مثله اظهار في
موضع الاضمار زيادة الايضاح اذا كانا من دار واحدة فلو كانا من الروم والترك
او الهند لم يقبل كما لا يقبل شهادة المستأمن على الذمي كما في الكافي وعلى عدو من — ٩
عدو لاى فرح بحزنه ويحزن لفرحه وقيل انه يعرف بالعرف كما في خزانة المفتين بسبب
الدنيا باحد دينه لانه لا يكذب بالدنيه كاهل الاهواء كما في الاختيار ولا يخفى انه
مستدرك بما تركه قبل بجد والبا ظرف متعلق ولا يجوز في كل ظرف متعلق ثم اشار الى تعريف
العدل على القول العول الصحيح كما في الكافي وغيره ومن اجتنب الكبائر كلها وعمل
الى اول الكبائر كما في اكثر الكتب لكن في قضاء الخلاصة انه يعم راجتنب الاصرار على الكبائر
فلو ارتكب كبيرة مرة قبلت شهادته واختلفوا في الكبيرة والاصح انه ما كان شنيعا بين — شنيعا ح
المسلمين وفيه ايضا هتك حرمة الدين كالاعانة على المعصية وضرب المزامير والطنابير
كما في الخلاصة والمحيط والذخيرة والكافي والمضمرات والكفاية وغيرها من الكتب
المعتبرة واليه اشار المصنف الى رد من قال ان كل ما فيه نهي انما الصغيرة بالاصرار — في الشرح
لا يصير كبيرة فقال ولم يصر على الصغير اي لم يلزم على كل فرد من افراد الصغائر
والصغيرة خلاف الكبيرة والصغائر واللام يرد الى الجنس لشعل على انه كما

حس

مكان انتقد وا لبعوث فعل كل كبيرة اشترط البعد عن تحمل كل صغيرة كما في التمهيد قوله الا ان
الصغيرة وغلب صوابه على خطائه اى كثر حسناته بالنسبة الى صغيرة ثم اجتنب الكبائر
فان فعل مائة حسنة وتسعة وتسعين صغيرة فهو عدل وان فعل حسنة وصغيرتين
ليس بعدل وكذا عليه ان يزيد بقيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الدالة على الدناءة وعدم
المروءة كالبول في الطريق كما ذكره المعلق في الشرح ولا ريب فيه فان ترك المروءة ليس
بكبيرة على الاصح القول الاصح في الكبيرة قيل في قضاء الخلاصة فيه ترجيح قوله في الكبائر صرح به
بايطاء الاقلف الذي لم يختتن بعذر الكبير وخوف الهلاك فان ختنه من اليوم السابع
الى عشر سنين سنة فلم يخرج الا اذا ترك استخفافا والختان اى الختن ترجع الحنفية وذكر
انه لا اثم في سق الاب في العيال بالتشييد لا امر السلطان وقيل المخرون النقيهم
وقيل ان كان العامل وجيها ذا مروءة لا يجازف في كلامه يقبل شهادته والا فلا وقال
وقال الجمهور انهم اخذوا الصدقات وقالوا ان في زماننا لا يقبل شهادتهم لغلبة الظلم انهم اخ
كما في الكافي في الصحيح انهم كانوا اعوانا ولا يقبل شهادتهم والا فلا اذ ذكر العقود الشهيد
لا يقبل من الرئيس والجابي في السكة والبلاد والعراق كما في المحيط وشهادة مثل واجاب به
الوثني لا يقبل على الصحيح كما في الجواهر لا يقبل من الاقلف في شيء من الحقوق سواء كان
مسلما او غيره دينا او عتقا منقولا او عقارا وسواء كان اعمى وقت التحمل او وقت
الاداء واما اذا كان اعمى وقت التحمل فان كان المشهود منقولا لا يقبل بالاجماع وان كان
دينا او عقارا فلا يقبل عند الطرفين خلافا لابي يوسف ره وبهذا يعني لا يجري فيه الاختلاف
والا فيقبل بالاجماع كما في الذخيرة واشار بكونه بصيرا وقت التحمل الى ان المشهود منقولا
ثم عمي لم يقبل بالاجماع وان كان دينا او عقارا فلا يقبل عند الطرفين خلافا لابي يوسف ره

وهذا

ان تحيتهم بمجلس مجلس القضاء لا اجماعا لكون الجالس يدخل عليه الخصوم الى الملوك
والمدار عليه انه قاض ان يشهد الراي على ان ذلك الجالس قاض في هذه الناحية
وكذا ان يشهد اى رجل وامرأة يسكنان بيتا واحدا ينبسطان انبساط الازواج
كالمؤانسة والتقبيل فانه في النكاح الاثبات بالاستفاضة لندرة على انها عرسه يعمل بالظاهر
وكذا ان يشهد راى اى شيء ودار في ما لها او صاحبه تحدوده وحقوقه سوى الرقيق
الكبير فانه غير الصغير لا نفس الرقيق كالمتاع وعن الائمة الثلاثة انه كالكبير
كذا في الذخيرة في يد متصرف تعرف بوجهه واسمه ونسبه كما نظر وغيره الراي لانه
عن اشارة اليه كالملاك بالضم جمع المالك وذو الملك اى تصرفا مثل تصرف الملاك
لا تصرف النائب كالمضارب والوكيل على انه اى ذلك الشيء ملكه اى المتصرف وفيه
رمز الى انه لا يشترط مع ذلك انه يقع في قلبه ان ذلك الشيء له لان اليد وقيل
انه ليس بشرط والاول ما اخذوا والى انه لم ير الملك والمالك او راى الملك وعرفه
استدركه ولم ير المالك وعرفه لكنه سمع من الناس انه لا يشهد انه ملكه كما في النهاية ثم ان ذلك
ما يوهمه صدر الكلام من جواز التقييد بالسبب مع فعلى الكنه ان قال الشاهد في كل
الراي من الحالين السمع او الواحد المرئي عندي من ان سمعت ورأيت اى ثابت من او بحكم
اليد اى بحكم تصرف المالك على تلك الشهادة بطلت شهادته على الصحيح لان ترك
الاطلاق ينبئ عن اقرار الشبهة في تلك الشهادة كما في الخلاصة وغيره وهذا القول
الائمة الثلاثة كما في قاضيخان لكنها لم يبطل في النكاح والنسب اذا اقرا لا كمعناه
من قوم لا يتصور تواطؤهم على الكذب وكذا في الموت اذا ذاق لا اخبر بانه
ثقة وكذا لم يبطل الوثيقة على ما قال المرغيناني في العمادي من يشهد على موت زيد

بزعمه الا انه قولان شاسح وفيه كما ظن انه ان بنا على انه حضر وتجوز كسر الهمزة على انه
مستقبل دون ذلك وانه صلى عليه قبلت شهادته وبذا عيانا بالكسر اي معاينة
للموت فكذا الحقيقة صح لانه لا يدفن ولا يصلى الا على الميت فكانت شهادة على الميت
وبهذا الكلام ظهر ان الشاهد اذا فسر خبره بانه يكون درايته ولا معاينة والا فلا يصح على خبره
كما في ... والاحسن ... ان يشهد ان في المجلس ... فصل ويقبل الشهادة
جوز من اهل الاهواء الذين خالفوا في العقيدة من اهل القبلة وكانوا ست فرق
اي ... المكفرون للختنين وطلحة والزبير وعائشة ومعاوية رضي الله عنهم
الملعونون اللاعنون على الصحابة وغيرهما من الاخيار رضوان الله عليهم الى اليوم
القدرية النافون لخلق الله افعال العبد والجبرية النافون لقدرة العبد
والمعطلة القائلون بخلو الذات عن الصفات والمرجئة النافون لضرر الذنب
مع الايمان ثم صار كل فرقة اثنا عشرة فهم اثنان وسبعون فرقة كلهم في النار الا من
... بهم التوحيد وغيره من شرح الهداية لا يقال انهم بهذه الاعتقادات صاروا فسقة
فكيف يقبل شهادتهم مطلقا لانا نقول لا نم انهم فاسقون فان الفسق لا يطلق على جهل
كالمجسمة القلب كما في الكرماني واللام اشارة الى ان كل من كفر منهم كالمجسمة والخوارج وغلاة الروافض
والقائل بخلق القران لا يقبل شهادتهم على المسلمين كما في المتارع وعن ابي يوسف انه
من كفره لم اقبل شهادته كما في المحيط الا الخطابية طائفة من الروافض رئيسهم ابو الخطاب
محمد بن ابي زينب صلبه عيسى بن موسى بالكوفة لانه قال ان عليا الاله الاكبر وجعفر الاصغر
فانه لم يقبل شهادتهم لانهم يستجيزون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون
الشهادة لانهم يستجيزون الشهادة لكل من حلف لشيعتهم واجبة والاهواء جمع هوى

مصدر

تهذيب ... والاقبل بالاجماع كما في الذخيرة واي يوفي بكونه
بصيرا وقت التحمل ... اي في الوقت الذي ... وتابع المائر
سابق على ذلك والا فلا يقبل قول الشاهد والمشهور نحو ذلك كما في المبسوط ولا من مملوك
قن او مدبر او مكاتب او ام ولد او معتق البعض لانه ليس من اهل الولاية على الغير
ومن محدود في قذف اي لقذفه وان تاب لان من تمام حده رد شهادته وفيه اشارة
الى ان الشهادة قبل الحد يقبل وعنه يقبل قبل الحد وعنهم لم يقبل بضرب سوط واحد
والى ان الشهادة المقبولة التايب بعد ... كما في الحد ... المحدود في الشرب
ونحوه لا يقبل كشهادة الفاسق بعد التوبة وقيل لم يقبل شهادته الا بعد سنة اشهر
وقيل بعد سنة والصحيح انه مفوض الى راي المعدل او القاضي كما في الكبرى والاكتفاء
مشعر بانه لو اقام بعد الحد اربعة من الشهود على صدق مقالته صار مقبول الشهادة
وهو الصحيح كما في الكرماني الا من حد في قذف حال كفره فاسلم فانه يقبل شهادته على المسلم
او بالاسلام حدثت العدالة وفيه اشعار بانه لو شهد قبل الاسلام لم يقبل شهادته
على الذمي كما في الكافي ومن عدو على عدوه بسبب الدنيا اي بامر دنيوي لظهور فسقه
كما في بعض نسخ الهداية والمحيط والخلاصة والاختيار وغيرها من المعتبرات ولا
فلو شهد عدو رجل بالقرب ... عند صاحب المنية لكن لا يخفى انه لا يبقى حينئذ
كتب ... ان ... قال ان الاول مذهب المتاخرين فعلم ان الصحيح في زماننا
وزماننا ومن سيد لعبده ومكاتبه وامته وام ولده لانه شهد لنفسه فيقبل على احد
منهم ولو شهد له فرد بالقاضي ثم اعتق فاعادها لم يقبل لتهمة الكذب ولا يقبل الشهادة
من ... فيما يشترك فيه من ... طرف الشهادة والاولى شريك فيه فانه

فانه لا يصح الا عند الاحنف وال الاضافة للعهد اى المخرجة العنان فانها لا يقبل المشترك المفاوض
لانه لا يكون الا في جميع المال وفيه اشارة الى انها يقبل فيما لا يشترك كما في شرح الطحاوي
والوصية والحدود ومن مخنث بفتح النون على المشهور والكسر افصح كما في التهذيب يعلم
فيه فعال التخنث الردي من التشبه بالنساء في التزين والتمكين من الرجال واما اذا
كان في كلامه لين او في اعضائه تكسر وهو كالخنثى فيقبل اذا كان معه رجل او امراة
لا امراتان ومن نائحة في مصائب الناس ولو بالاجر فيقبل ممن ناحت في مصيبة
نفسها كما اشار اليه الكلام وغيره وينبغي ان لا يقبل لان صوتها حرام كما
والنوح والندبة بالبكاء وتعداد المحاسن ومغنية اى من تغني وتنشد شعرا في الحكمة
او غيره لحرمة صوتها كما في الذخيرة وغيره لكنها المحترفة بالتغني للناس فيفهم ان التغني
لم يسقط العدالة كما في الكرماني ومدمن الشرب اى المصر على شرب الاشربة المسكرة
غير الخمر فانه المدمن المداوم على الشرب اللهو كاتباع الهوى ودواعي التداوي وانما اشترط
الادمان لتظهر فيه الشرب والا لم يخرج من العدالة وانما استثنى الخمر لان مدمن شربها
بلا لهو ساقط العدالة كما في الكرماني وخزانة المفتين واليه اشير في الذخيرة وغيره المضمرات
وفيه اشارة الى ان مدمن المسكر يخرج عن العدالة كما في المحيط وذكر في النظم انها لا تقبل
مع شارب الخمر والسكر بلا تأويل وفي الاختيار وغيره انها يقبل عند محمد رحمه الله على شارب
النبيذ مطلقا والا اذا سكر او شرب على اللهو وفيما قال المصنف انها تقبل من شرب
الخمر لقول الاطباء لا علاج له الا الخمر لان في حرمتها خلافا فالكلام كما ذكر فاعلم ان الاصح
انها حرام نعم لو شرب لغلبة عطش ونحوه مما ينفع لا محالة كان مباحا كما في الترتاشي
وغيره وعلم ان الجالس مجلس الفجور كالمدمن كما في الخزانة ومن يلعب بالطيور اي بالطير

لكن

لكن اللعب حرام ممن امسكها لا للتطير فتقبل كما في الكرماني وكذا لو جلبها للبيع وفي الذخيرة
شيخ الاسلام انه ليس بعدل لانه يحتاج ان يختلط الطيور فيتصرف في ملك الغير كما في الذخيرة
واللعب بالكسر مصدر لعب بالكسر يلعب بالفتح اى فعل فعلا غير قاصد به مقصدا صحيحا
كما ذكر الراغب وفي الكشف ما لا يفيد فائدة اصلا والطيور جمع الطير جمع الطائر
او مثل الطنبور بالضم مشهور ونحوه فانه يشبه بالية الحمل ويدخل فيه المزمار
ونحوه من الالات المستشنعة بين المسلمين دون الدفوف والطبل وضرب القضيب
الا اذا فحش بان يرقص به وكذا الخروج الى البلد يوم ابتداء للتنغط او الاعتبار كما في الكبرى
او بغنى من اجل الناس الا المنفق لدفع الحرام فيقبل من للمحتسب فانه العالم بان التغني
لغة وعرفا ورد الشهادة لاعلان الفسق لا للفسق كما في الكرماني او يرتكب ما يحد
به كالزنا والسرقة واللواطة عندهما ويدخل فيه العقوق قبل الحد فانه كبيرة يسقط
العدالة وبه يفتى كما في الكبرى لكنه يشترط اعلان الكبيرة كما في النظم والاشمل وكذا
للتفصيل اجمل في العمل فلا وجه لظن ان الاطلاق والمستفاد منه او يدخل الحمام
ويجمع الناس مرة بلا ازار لان ابداء العورة فسق كما في اللباب وانما سمي بالحمام لانه
موقوف يوم … الرؤس اذا رفعوا الازار بالكبر قيل عند الدخول في الحمام او ياكل
الربوا … العلم به لكن قال الامام السرخسي والظاهر انه غير محتاج اليه لان العلم
ماخوذ في مفهوم المعصية وشرط في الاصل الادمان فان الربا يفيد الملك بالقبض
والملك يبيح الاكل فكان فاسقا فكونه كبيرة كما في المحيط وغيره او يقامر بالنرد
والشطرنج اى يلعب بالنرد ويقامر بالشطرنج فقد غلب تبعا للهداية بناء على الاشتهار
فلاعب النرد بلا قمار لم يقبل شهادته بلا خلاف بخلاف لاعب الشطرنج فانه يقبل

الا ان يوجد واحد من الشروط الثلثة احدها الاصرار والثاني ما اشار بقوله او يموت
المعطوف على قوله وتبعها بها اي بالشطرنج وانما قيد بالقمار كما في الهداية لانه ليس عطف على سابق كلام
او على قوله التي يخرج منها اللؤلؤ ومرابح والمالم يذكر الثالث وهو اكثار الحلف عليه
بالكذب لانه معلوم من الف التقييد وغيره كما ظن وذكر في الجواهر ان مجرد اللعب
بالشطرنج ليس بفسق وهذا اذا الحرزة صنعة فقد قيل بعدم التعلق ساقط ... عدم
فلا يستحق بان يفوت الصلوة والصوم وغيرهما من الفرائض ليس يقامر او يبول
على الطريق بين الناس او يأكل عند السوق حتى يبال في الطريق بحيث قوم وكذا اخر بما من المباح
التي تحصى في المروءة كبعض الاحوال ... والحرق الاشباه ... والحاكم
والحجامة لا لا ضرورة كما في الكتب ويدخل فيه المشي في السوق بالسراويل وحده كما في الاختيار
او يظهر واحد من السلف اي الصحابة رضي الله عنهم ... دفع ما قيل من طعن في علي ... الا انه سبب م
كما في الكرمانية ولهذا قال ابو يوسف لا اقبل شهادة من يشتم اصحاب رسول الله صلى الله عليه
وسلم لانه لو شتم واحدا من الناس لم يقبل شهادته فهنا اولى كما في المحيط فيلزم انه لا يبعد ان
يكون السلف شاملا للمجتهدين كلهم كما ذكره المصنف وغيره على ان السلف في الشرع كل من يقلد
مذهبه في الدين كابي حنيفة ره واصحابه ره فانهم سلفنا والصحابة والتابعين رض
فانهم سلفهم كما في الكفاية ولم يوجد اصل كما في المستصفى انه جمع سالف والمشهور
انه في الاصل مصدر سلف اي مضى وسلف الرجل اباؤه والجمع اسلاف وفيه انه ...
الى انه لو شتم سبهم يقبل شهادته فان التفاوت الاعلان والى ان ... احد من الصحابة
ليس بكفر كما في المجموع النوازل فقبل احد من سب الشيخين وطعنهما ... يقتل به فانه كما في خزانة المفتين وغيره م
كافر لان سبهن ينصرف الى سب النبي عم وفيه اشعار بان اللعن والسب بغير ... هو

التكلم

التكلم وهو مما لا يليق بعالم يكفيه وفيه اختلاف كما في الخلاصة وغيره والى انه لو شتم اهله ومماليكه
واولاده قبل شهادته الا اذا كان في كل يوم وكل ساعة كما في المحيط والى انه لا يقبل
شهادة اشراف العراق لانهم متعصبون كما في الخزانة وغيره وفيه اشعار بانه لو قتل
حنفي الالثغ فهو ره لم يقبل شهادته وان كان عالما كما في اخر الجواهر واعلم انه قدم
في التعصب ان لا يشهد من بينهم ولا اولاد زوجته وفي المنية عن نجم الائمة ره لا يشهد
له خادمه وكاتبه ومشترفه ... وعتقوا المتكلم في احاديث الريح ... النوايب وكذا
راكب بحر الهلاك وقد خطر بنفسه ودينه وكذا من سكن دار الحرب وكثر سوادهم وعدادهم
وتشبه بهم ليفال بذلك مالا وقيل يشهد راكب البحر للتجارة وغيره والصواب ولا تقبل وتشبهه
من شهود المدعي عليه الشهادة عندنا خلافا للخصاف وهو رواية عن ابي يوسف ره حال
كونها مشتملة على جرح مجرد اي خارجة مجردة اي لم يترتب عليها يترتب على الجرح
من دفع الخصومة عن المشهود عليه ولا ايصال الى الجرح المؤدي هو الجرح المجرد
ما يفسق اي يتحقق الخارج الشاهد اي الشاهد المدعي المعدل فان الحكم لم يجز تفسيق م
قبل التعديل لا سيما اذا جرح كما ذكره المصنف وفيه ان مراد الفقهاء ان القاضي لم يلتفت
الى هذه الشهادة ولكن يسأل عن شهود المدعي سرا وعلانية فاذا ثبت على التهم
يقبل كما في المضمرات ولانه ذكر في خزانة المفتين انهم لو شهدوا على رجل بحق فاقام
المشهود عليه انه استاجرهم لهذه الشهادة لم يقبل لانهم شهادة على النفي والعالل
الاول ولم يوجب اي والحال ان اي جرح لم يوجب بهذا الجرح على الشاهد او المدعي
حقا للشرع كوجوب الحد او العبد كوجوب المال فلو اوجبه يقبل كما يأتي مثل قول
الجارح هو اي الشاهد فاسق او اكل الربا او شرب خمرا او زان في وقت او متوار

الدعوى

فيه شاهد بحمر او بدان في وقت ادعى اي شاهد بزور او انه المدعي مبطل في هذه الدعوى
واني لم يقبل لان الشاهد صار فاسقا باشاعة الفاحشة المحرمة بالنقل بلا ضرورة
فان الشهادة الكاذبة يندفع باختيار القاضي ستر الكماة في الكافي وغيره من المعتبرات
او يقول انه استاجرهم اي ان المدعي استاجر الشهود على اداء هذه الشهادة
في هذه الدعوى تضمنت اجرا زايدا على الحج لكنه ليس فيه شيء بينة اذ لا تعلق له بالاجرة وتقبل تضمنت
الشهادة على اقرار المدعي بفسقهم اي بفسق شهوده لانه اتباع الفاحشة ثم حكمه الحفظ بفسقهم
وعلى انهم اي الشهود عبيد او احدهم عبد او انهم شاربو خمر الآن او سارقو [illegible] كذا
او زانو المحدود لا تقادم او انهم قذفة لعقار وهو يدعي عليهم فان الكل يوجب حق
الشرع وهو الرق في الاول والحد في الثاني بخلاف ما مر فانهم مطعون [illegible] او انهم شركاء الرق
المدعي [illegible] فان فيهم تهمة كما اذا شهد ولد المدعي او والده او انهم على المدعي
بمال الاجرة له اي بدل الاجارة انها اي لاداء الشهادة علي او انهم دفعت اليهم كذا
لئلا يشهدوا علي بهذا الامر الباطل ومع هذا الشهد في فانه كلا مما مر يوجب حق للعبد وشرط
للعقود موافقة الشهادة الدعوى في المعنى لا غير وعليه يدل التنبيه فلو ادعى الملك مطلقا
وشهد بسبب شراء يقبل وفي العكس اختلاف المشايخ كما لو ادعى بالسبب مطلقة وشهد
بالسبب بلا تاريخ او ادعى بالسبب مطلقا وشهد احدهما بالسبب والآخر مطلقا يقبل وشهد بتاريخ ولو ادعى [illegible]
ولو ادعى بالسبب وشهد به احدهما والآخر مطلق لم يقبل الكل في العمادي ولو ادعى
الابراء وشهد بالصلح يقبل ان كان الصلح بجنس الحق ووفق بان كان [illegible]
عن البعض بالاستيفاء وعن البعض بالاسقاط كما في المنية كما تغير [illegible]
لفظا ومعنى بحيث يدل اللفظ اي بالوضع على معنى واحد بالمطابقة لا بالتضمن عند
ابي حنيفة

١٤٧٢ ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالمعتبر لما اتفق عليه لا غير وفيه اشارة الى ان البينة لا يقبل
بدون الدعوى وذا في حقوق العباد لا غير والى انه لو شهد احدهما انه قال لها مرتك انت خلية
وشهد الآخر انت بريئة لم يثبت وان اتفقا لانه لا يدل بالوضع على الطلاق والى انه لو شهد احدهما
على الهبة والآخر على العطية يقبل والى انه لو شهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار به
لم يقبل كما في الكافي وانما جعل موافقة الشهادة الدعوى شرطها لانه لا يشترط هذه الموافقة
في كل الوجوه الا ترى انه لو ادعى الغصب وشهد بالغصب يقبل بالاتفاق كما في النهاية فيشترط
الشهادة عنده من احدهما في الالف او مائة او طلقة [illegible] الآخر الفين او ماتين او طلقتين
لان الوان لم يعط الاصل [illegible] المعتبر ويقبل عندهما على الالف او المائة او الطلقة
فيه اي عنده اي دعوى الاقل عند دعوى الاكثر لانهما اتفقا على الاقل [illegible] لان المدعي يكذب شاهد الاكثر [illegible] والصحيح قولهما كما في المضمرات
لانه اذا لم يثبت الالفان لم يثبت ما في الضمن من الالف والمصنف ضعف قولهما في المضمرات
وذا مشعر بما يسوى [illegible] لا يخفى ويثبت في شهادة الالف احدهما والالف ومائة من الآخر
الاقل الالف بلا خلاف للاتفاق في الالف والاتفاق عليه والمائة كلمة جزئي عطف نحو العشرة
وخمسة وعشر وخمسة [illegible] عشرة وخمسة عشر [illegible] عند دعوى الاكثر فان ادعى الاقل او سكت [illegible]
شاهد [illegible] لم يعتبر شاهد الاكثر الا اذا ادعى [illegible] البينة [illegible] والمائة او ادعى [illegible]
عنها [illegible] التوفيق لا يمكن على الاصح كما في النهاية [illegible] اجزاء جملة يثبت ان [illegible]
فقد ان الشاهد [illegible] شهادة الالف والالف ومائة تثبت [illegible] فلم يكن [illegible]
الجملة [illegible] التوضيح [illegible] بل الجملة لا يثبت العقد [illegible] بذلك ان لا يثبت بشهادة الف والف
ومائة عقد من العقود كالبيع بها ان لا يثبت عقد منهما عند اختلاف الشاهدين على هذا
الوجه لان المدعي يكذب احد الشاهدين فلم يبق الا شاهد واحد فرق بين دعوى الاقل والاكثر

من الموجبات التي بل وفيه اشعار بانهما لو سكتا عن جنس الثمن ثبت العقد بمكذا او لدعوى الكرماني
ولما قرر اصلا شرع في تفريعه شمل على فروع فيها تفصيل فرع ذلك وان كان موضع مثل ذلك المطولات
فيقبل تلك الشهادة ويثبت الاقل في شهادة عتق بمال سواء كان بطريق الكتابة او غيرها وصلح
عن قود على مال او رهن وخلع ان ادعى المال اي المولى والولي والمرتهن والزوج فلو ادعى
المولى عتق عبده على الف وماءة فشهد احدهما بذلك والاخر بالالف ثبت الالف ولو ادعى
العتق على الفين وشهد به انه ادعى [illegible] لم يقبل عنده على الالف وماءة فشهد احدهما بذلك
والاخر بالف ثبت الالف ولو ادعى العتق على الفين وشهد به انه ادعى [illegible] لم يقبل عنده و
وقبلت عندهما وثبت الالف فلم يثبت شيء وفيه ايماء الى انه لو ادعى العبد العتق او القاتل الصلح ولو ادعى الالف
او الراهن الرهن او المرأة الخلع وشهدا بما ذكر لم يقبل فلم يثبت شيء [illegible] والاجارة بيع
الا دعوى الاجارة كدعوى البيع اذا كانت في اول المدة اي مدة الاجارة فلو ادعى احد
احد من الاجارة المستاجر في اول مدتها ان الاجارة على الف وماءة وشهدا لم يقبل لانه
قصد العقد والاجارة بعد مضي المدة فلو ادعى الاجر الاجارة بعد ما على ذلك
المبلغ مع الاختلاف قبلت وثبت الاقل لانه ثبت المال بخلاف ما ادعى المستاجر
لانها لم يقبل لانه يثبت العقد لكن يثبت بطل الاجارة باقراره ويثبت النكاح
بالالف سواء ادعى الزوج او الزوجة الاقل او الاكثر لانه لا اختلاف في الاصل عندهما
وهو العقد بل بالتبع وهو المال فيثبت الاقل الاتفاق [illegible] عليه خلافا لهما فانه
فانه لا يثبت النكاح بالالف لا يثبت النكاح اصلا فلا يثبت الالف وقيل هذا الاختلاف
فيما اذا ادعى الاكثر واما اذا ادعى الاقل فلم يثبت بلا خلاف وقيل الاختلاف فيما اذا ادعى
الزوجة واما اذا ادعى الزوج فلم يثبت بالاجماع والاصح هو الاول في الامالي قول ابي [illegible]

مع

مع ابي حنيفة ره كذا في الهداية وغيرها الا ان هذا التفصيل خلاف ما في العمادية انه
لو شهدوا بالبيع والاجارة والطلاق وغيرها لو اختلفوا في مقدار البدل لم يقبل
شهادتهم عنده وعندهما وكذا عنده الا في النكاح فانها تقبل ويرجع في المهر الى مهر
المثل [illegible] الطرفين الحر الى الوارث هو ان ينسب الارث من المورث الى الوارث
على وجه الشهود بهم فيتصل ملكه بملكه فلو ادعى دارا [illegible] ميراثا عن ابيه اقام بينة
لم يقبل الا اذا جر الشاهد الميراث الى الوارث حقيقة كما اشار اليه بقوله جر
مورثه او يعطي الارث المدعي الوارث وترك ميراثا له او حكما كما اشار اليه بقوله او لم
اولا او مات والي ان فيها ملكه او مات وفي يده وتعرض وفيه اشعار بانهم لو شهدوا انها للغير
كان ملكه يقبل بالاتفاق وبانه لو شهدوا انه كان في يده لم يقبل وعن ابي يوسف ره انها
يقبل كما في الكفاية وغيرها فان قال الشهود هذا الشيء لا بيد المدعي او اودعه
او اعاره او اجاره من كان في يده من المستودع والمستعير والمستاجر فان الموصول
منقول [illegible] على التنازع جاز هذا القول انه اخذ بالاجماع لكنه [illegible] يد المالك
ولذا فرع على السابق وليس [illegible] وكذا قال الاجر [illegible] نظرا الى الباقي
كما قلنا ثم شرع في شهادة الفرع فقال ويقبل استحسانا الشهادة على الشهادة [illegible]
لكثرة الحاجة في كل حق الا في حد [illegible] فانها لم تقبل فيه [illegible]
والتعزير [illegible] وفيه اشعار بانها يقبل في التعزير وهذا رواية عن ابي يوسف ره
عن ابي حنيفة ره انها لم يقبل كما في [illegible] وشرط لها ان يعجز الشهادة الفرع بعد حضور
الاصل لاداء الشهادة باحد من الاسباب الثلاثة بموت او بموت الاصل كما في الهداية وغيرها
ولكن في قضاء النهاية وغيرها ان الاصل اذا مات لا تقبل شهادة [illegible] الاصل

او مرض لا يأتي معه مجلس الحكم وفيه اشعار بانه لا يقبل اذا كان الاصل مخدرة كما في
المنية وكذا اذا حبس الاصل في سجن الوالي واما في سجن القاضي ففيه خلاف كما في
المحيط او سفر شرعي في ظاهر الرواية وعليه الفتوى فلو كان الفرع بحيث لو حضر
الاصل مجلس الحكم امكنه البيتوتة في منزله لم يقبل شهادته ويقبل عند اكثر المشايخ
وعليه الفتوى كما في المضمرات ولو كان الاصل في المصر لم يقبل عنده وفي رواية
عن محمد ره ويقبل عندهما كما في الخزانة وشرط لها اي لشهادة عدد من اثنين فصاعدا
عن كل اصل من رجلين او رجل وامرأتين فلا يشهد على شهادة رجل اقل من
نصاب الشهادة وفيه اشعار بانهم لا يشهدوا على شهادة امرأة وقد جاز ذلك وان
لم يتعرض بحث ليشهد امرأة اخرى مع رجل آخر كما في النهاية لا يشترط تغاير فرعي كل
الاصل فرع هذا او ذاك الاصل فيشهد رجلان مرة على شهادة احد الاصلين
ومرة على شهادة اصل آخر وفيه اشعار بان لا يشهد اصل على الشهادة لنفسه
وفرعا على آخر وقد جاز ذلك كما في النهاية ويقول الاصل اي اصل كل من الفرعين
عند التحميل اشهد عندي اي حجة امر من الاشهاد فلو اشهد رجلا وهناك رجل يسمعه
لم يجز له ان يشهد على شهادته فلو لم يذكره لم يجز بخلاف لابي يوسف ره فانه معلوم
كما في المحيط اني اشهد فذكرك اي بان فلان بن فلان بن فلان اقر عندي له بالوف
درهم والجملة بدل من اشهد وفيه اشعار بانه يجب ان يقول عند الفرع وقت
التحميل كما يشهد عند القاضي فان مجلس الاشهاد كمجلس القضاء كما اشير اليه في الهداية
وغيره لكن في المشارع ان تأخير هذا القول عن الامر ليس بحتم ويقول الفرع اي
فرع كل عند القاضي اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته بكذا اتعقيبه على ما بان

لكن ذكر قاضيخان ره وبان لا يشهد اصل على شهادة نفسه مع رجل آخر على شهادة اصل آخر صح

ليس

ليس بحتم وقوله فلان اشهدني يوجب ذكر اسم الاصل كاسم ابيه وجده كما في الخزانة وقال فلان لي اشهد ٤٦٢٢
على شهادتي بكذا هذا الحاصل الا انه علاوة لابي يوسف ره كما في فتاوى قاضيخان فيصح الاشهاد في الحدود والنكاح والوقف
شبهات او كلمات والاولى فيهما اخمس منها والاحسن الاقصر ان يقول الاصل اشهد
على شهادتي بكذا او الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا على ما قال المصنف هذا المختار للفقيه
ابو جعفر والليث والامام السرخسي وهو اسهل واليسر وذكر محمد في السير الكبير كما في المحيط وابو م
وغيره وهو الصحيح كما في الزاهدي فيصح الاشهاد والاداء بكلمتين او كلمتين وفي الاختيار الى م
الاحسن ما ذكره والاحوط ما قال الخصاف انه يقول الا اشهد بكذا واشهدك على شهادتي بكذا الا في
واشهد انه اشهدني فلان بكذا عنده بكذا او اشهد على شهادته فامرني ان اشهد على شهادته
بذلك فيكون ابعد من الاختلاف فيحتاج الاشهاد الى خمس شبهات والاداء الى ثمان وصح تعديل
الفرع الذي هو عدل عند القاضي الاصل الذي لم يعلم عدالته بان قال هو عدل وعن محمد
انه لا يصح لتعديل نفسه وغيرهما الا انه لو قال الفرع ان الاصل ليس بعدل ولا اعرفه لم يقبل شهادته
كما قال الخصاف وعن ابي يوسف ره انه يقبل وهو الصحيح على ما قال الحلواني كما في المحيط والى
انه يجب ان يكون الاصل عدلا فلو حبس الاصل او فسق او عمي او ارتد لم يقبل شهادة فرعه
كما في الخزانة ودل انه لو غاب كذا السنة ولم يعلم عليه بقاء عدالته فيقبل شهادة فرعه لكان
الاصل رجلا صالحا مشهورا كما في الخلاصة والذخيرة وصح تعديل احد الشاهدين من الفرعين الآخر
هو عدل عند القاضي الفرع الآخر الذي لم يعلم عدالته لانه من اهل التزكية وقيل لا لتعديله
لا يصح لانه متهم بانه يريد تنفيذ شهادته كما في النهاية وغيره ولا يخفى ان المعنى عند التع
وشمل لتعديل الاصل فرعه اذا حضر وقد صح ذلك كما في العمادي وانكار الاصل قبل
موته او بعد حضور الشهادة فيه اي انه يبطل شهادة الفرع فان اشهدهم لم يقبل فان

الاصل فيقول الفرع على شهادتم

لا تحمل شرط شهادتهما ... الى الكتاب الاشهاد او يبطل والى ان الاصل ... الفرع على الاداء بعد
نهيه وفيه خلاف كما في المحيط والى انه بحضور الاصل يبطل شهادة الفرع وفيه خلاف كما في حضوره
بعد الفراغ على ان القضاء بشهادة الاصل والفرع كما في قضاء المنية ومن اقر اقرارا حقيقيا القضاء
او حكميا بلا اكراه انه شهد زورا ما يعلم اي كذبا شهر اي بعث به القاضي الى اهل سوقه وقت الضحوة
اجمع ما كانوا او لم يكن سوقيا فالى اهل محلته وقت العصر اجمع ما كانوا ويقولون من القاضي يقرئكم
السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس ولم يضرب ولم يعزر عنده واما عندهما ولم يعزر
فيضرب ... ويحبس ... لا ... بعد التوبة ... يضرب ... باد ... بالاجماع
كما في السراجية لا يبلغ تعزيره الى ... عند محمد ... وقال الحاكم ابو محمد الكاتب ان ... تعاويدا
يعزر بلا خلاف ... العزر بالضرب بلا خلاف وان لم يعلم ... ثم اذا شهد او عزر ... فان كان فاسقا يقبل
شهادته على الخلاف وان كان مستورا لم يقبل ابدا وكذا عدلا ... سوء ... انها يقبل
وعليه الفتوى كما في النهاية ... ان الاقرار يشتمل مثل ما اذا شهد بموت زيد او قتله ثم ظهر
حيا او برؤية الهلال ثم مضى ثلثون يوما ولم ير الهلال ... او بولادة امرأة ثم ظهر انها بكر او بقطع برا الهلال
شيء ثم يوجد قائما وفي الاقرار اشارة الا انه لو قال غلطت او خطأت او رددت شهادته
لتهمة الفسق او غيره لم يشهر ولم يعزر والى انه لا يثبت بالبينة ... الشهادة كما في الكافي
وغيره ... الى ان التعزير بالاشهار ... في الاسواق ... لم يجز ...
الا ... فلا رجوع
صح ... الشهادة ... قاض لانه فسخ الشهادة وفيه اشارة الى ان الرجوع لا يكون
الا عن الشهادة والى ان ... رجعت ... شهدت او شهدت بزور فلا يثبت الرجوع
فاقامة البينة ... الشهود ... بالاقرار ... الرجوع والى انه شرط

مجلس القضاء

٤٧١

مجلس القضاء ... القاضي ... عنه كما في النهاية والاكتفاء ... صح ...
لا يتوقف على القضاء ... الرجوع ... بالضمان على ما قال بعض المشايخ كما في العيون فان
رجع عنها قبل الحكم بها سقطت الشهادة من حيز الامتناع فلا يجوز ان يحكم بها ولم يضمن اي الاعتبار
الراجعان لانهما ما اتلفا شيئا لكنهما قد شهدا كما في الكافي وان رجعا بعده اي الحكم لم يفسخ الحكم لان شهادتهم
الاول ... بالقضاء ... علمها وكذا ... على الاصح كما في الخزانة ما اتلفا من المال او
المنفعة بها اي بهذه الشهادة ... وان ... فبعض الادا عوض لانهما اتلفا للمشهود
عليه ... الى انه لم ... المدعي لم يضمن لان الحكم
ماض ... لانه ملجأ في هذا الحكم ولهذا ... بعد التعليل ... كما في الكافي
اذا قبض المدعي ... من الدين ... او العين ... كما في الهداية لكن في الاختيار
انهما ضمنا قيمة العين بدون القبض لانه يملك بمجرد القضاء بخلاف الدين فانه لا يملك الا بالقبض بالقبض ...
والعبرة في ضمان الراجع ... الشهود ... للباقي ... لا للراجع والا ... الى الحكم بالغير
مع بقاء الحق ... كما اذا شهد اربعة ورجع منهما اثنان فان رجع احد ثلثة من الشهود
لم يضمن ذلك الاحد ... لبقاء ... فان رجع آخر ... الاثنين الباقيين ضمنا نصف المال
المغصوب لان الاتلاف ... وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجعوا اي الرجل والعشرة
على التغليب ... الرجل ... على العشر ... عند ابي حنيفة ... فان كل اثنين
منهن كرجل ... على كل من الرجل والعشر ... لانهن وان كثرن
كرجل وان رجعن اي العشر فقط بلا رجوع منه فعليهن نصف ... اجماعا ... النصف
وضمن الفرع لا الاصل ان رجع الفرع ... والاصل ... لان شهادة الاصل علة
العلة ... وقال محمد ... ان يضمن كل منهما وفيه اشارة الى انه لو رجع الفرع فقط لم يضمن الا

١٦٤

والى انه لو رجع الاصل فقط لم يضمن احد شيئا وتمامه في المطولات وضمن المزكي اذا رجع
فلو قال في شهود الزنا انهم احرار ثم ظهر انهم عبيد فرجم ثم قال تعمدت ذلك ضمن الدية
وقالا لا لانه اثنى على الشهود فكان كالشاهد بالاحصان ضمن الفرع ان رجع هو والاصل والمزكي
شهادة علق عليه العتاق والطلاق كالشاهد لا يضمن شاهد الاحصان اذا رجع لانه اثبت شرطا
محضا ... ثم دخل بامرأة بنكاح صحيح ... شاهد اليمين ... المرجب
لا ... ويضمن ... كالموجب ويضمن شاهد اليمين اي ... اذا رجع
لان ... شهدا بانه رجل قال لعبده ... ان دخلت الدار فانت
طالق وشهد آخران انها دخلت فقضي عليه ... ثم رجع الشاهدان ضمن شاهد اليمين فقط
لانه السبب للتلف ولو رجع شاهد الشرط فقط ضمن عند بعضهم منهم فخر الاسلام والصحيح انه
انه لم يضمن والبه مال السرخسي كما في الكفاية فالضمير في قوله اذا رجع للمزكي ... الا ...
واليمين والشرط كما لا يخفى ... وعدم المستحق ... المقام ولا يخفى ما فيه من
رعاية لحسن الاختتام كتاب الاقرار اخره ههنا واخره عن الشهادة لانها حجة
الا انه قاصرة وهو في اللغة اثبات الشيء باللسان او بالقلب او بهما ضد الانكار
دون الجحود وكانه مختص باللسان كما في المفردات وفي الشريعة اخبار اي اعلام بالقول
فلو كتب او اشار ولم يتكلم لم يكن اقرارا ... الا اذا كتب الى الغائب
اما بعد ... كما في ... الصغرى بحق اي بما يثبت
ويسقط ... وغيره لكنه لا يحتمل الا في حق ... فيخرج عنه ما ...
من حق التعزير ونحوه لاخر عليه اي للغير المخبر على المخبر ... عن الانكار والاعتراف
والشهادة ولا ينتقض ... باقرار الوكيل والولي ونحوهما لنيابتهم هناك

المولى

المنويات شرعا وحكمه ظهور المقر به اي المخبر به للمقر له عليه لا ثبوته لا اثبات المقر به 476
له ... لو ان المقر له اذا علم ان المقر كاذب في اقراره ثم اخذه منه
لم يحل له ديانة الا اذا اخذه عن طيب نفس فانه تمليك مبتدأ كما في الكفاية وغيره واما
لم يلحق ما لا اثبات عن الشيء وجمعه ... قال بعض المشايخ ان الاقرار انشاء
كما في ... وغيره وانما اطلق اشارة الى ان تصديق المقر له لم يشترط وان ارتد برده
ولو صدقه ثم رده لم يصح رده كما في الكافي ولو رده ثم اعاد اقراره صح الاقرار ...
ولما كان الاقرار حجة قاصرة اي مقتصرة على المقر ... لانه ليس تمليكا فيصح من
بالمسلم ... لا يصح الاقرار بطلاق او عتق مكرها لانه ليس بثابت ... والا فقد صح
ولو اقر المكره ... بانه لو اقر ... بلا اكراه يصح ذلك في اكراه
قاضيخان انه لم يصح ديانة ولو اقر ... فان اقرار العبد ... صح في الحد والقود ولم يصح بالمال
مطلق ... فان اقرار المجنون والصبي لم يصح الا اذا كان ماذونا وصح اقرار السكران كما
سيأتي بحق صح اقراره ولو كان ذلك الحق مجهولا لا ... ولو كان ... لم يصح لانه
تمليك المجهول ... المقر او المقر له اذا كان مجهولا لم يصح فلو قال لزيد علي الف
لان زيدا في الدنيا كثير وكذا لو قال لك على احد منا الف درهم لان المقضي عليه مجهول كما في
الكفاية ... الجهالة فلو اقر لواحد من الناس لم يصح ولاحد هذين صح كما في
الكرماني ... الجهالة لا ... فان كل التصرف ... لصحة الاقرار بالحق
منها يصح الاقرار به مجهولا فلو اقر انه باع او اجاز شيئا لم يصح اقراره لانه تصرف
فاسد ... كما اذا اقر انه غصب او اودع ... في الكافي
والزم فيما اذا اقر بمجهول ببيانه ولو ... فلم يبين اجبره القاضي على البيانه

بلا قيمة منع الحال ان كذبه المقر له فيما بين نجوزه والا لم يكن عليه شي و [illegible] فلو قال له علي شي
وبين بدرهم صح ولو قال غصبت منه شيئا وبين زوجته او ولده او كفا من تراب
او قطرة من ماء لم يصح على الاصح والقول للمقر مع يمينه ان ادعى المقر له اكثر منه
اي يحلف بيمين لانه المنكر واللام مشير الى انه لو انكر الاقرار بمجهول واراد اقام المدعي البينة
عليه تقبل لان جهالة المشهود به تمنع صحة الشهادة كما في الجواهر والتجريد والخلاصة
المقر فيما اقل من درهم في قوله علي مال لان ما دونه من الكسور لا يطلق عليه
اسم المال عادة ولو قال درهم او دنانير كان عليه درهم او دينار تام لانه ذكر المصغر
يصغر التحقير ولا يصدق في اقل من النصاب العشرين او مائتين في قوله علي مال عظيم من
ذهب او فضة او دراهم او دنانير لان النصاب عند الناس هو العظيم منها وعنه
انه ان اقر من الدراهم تصدق في عشرة دراهم كما في الهداية والاصح ان الاول
في حق الغني والثاني في الفقير كما في الكافي ولا يصدق في اقل من خمس وعشرين في قوله
علي مال عظيم من الابل لانه العظيم المطلق والعدد الواجب الزكوة من جنسه وعلى
هذا السبب ان يكون من الغنم اربعين وكذا من البقر تحقيقا [illegible] عظام معتبرة بثلث
نصب [illegible] في اقل من قدر النصاب قيمة في قوله علي مال عظيم من الحنطة او الشعير [illegible]
او غيرها من غير مال الزكوة ولو قال النفيس او الكريم او جليل لزمه مائتان كما في الكفاية [illegible] مال
في الاقرار [illegible] من الوزن المعتاد لان الدراهم جمع للدراهم فهو مشترك بين جمع القلة
والكثرة والمتيقن من الافراد الثلثة ودراهم كثيرة عشرة لانه لو قال لفظ مشترك
بين الجمعين بالكثرة واقل جمع الكثرة احد عشر فالحمل على ما هو اكثر جمع القلة من عشرة
اولى لانه المتيقن [illegible] وان عندهما في مائتان لانه كالمال العظيم وفي ثلثة
كثيرة

٢٦٧ كثيرة او اربعون [illegible] وان كثيرة خمس وعشرون وعند الامام ابي حنيفة كثيرة [illegible] عشر عندهما
[illegible] والحنطة الكثيرة عشرة اقفزة وكذا كل ما يكال او يوزن كما في الظهيرية وكذا
[illegible] في الاقرار درهم لانه اقل ما يعبر [illegible] دراهم وفي الكافي وغيره
[illegible] كذا دراهم بالجماعة درهم [illegible] مائة درهم [illegible] الى ان [illegible] كذا احد
[illegible] الاحتمال [illegible] في [illegible] قال الكوفيون
[illegible] خارج [illegible] يحتاج اليه [illegible]
[illegible] العاقة وكذا كذا درهما [illegible] احد عشر [illegible] ولا اقل عدد مركب
يصح ان يكون تمييزا [illegible] كذا دينارا [illegible] ان يكون اثنا عشر وقس عليه
سائر [illegible] وكذا او كذا [illegible] واحد وعشرون لانه اقل عدد [illegible]
ان يكون تمييزا ولو ثلث لفظ كذا بلا واو [illegible] احد عشر لان احد [illegible] مكررا الا انظر له
في المركبات العددية [illegible] جواب لو [illegible] عند الفقهاء ولو ثلث كذا [illegible]
واحد وعشرون لانه اقل اعدا [illegible] والاكثر في الاستعمال [illegible] الاكثر على الاقل
ولو ربع كذا [illegible] فهو احد وعشرون ومائة والف [illegible]
وفي البحر [illegible] اقرار [illegible] فان على صيغة ايجاب
محله الذمة ولا يثبت [illegible] الدين كما في الكافي [illegible] العقود [illegible]
والاول الاصح كما في الهداية [illegible] او دين او وجب [illegible] حق
اقرار بدين كما في [illegible] ده درم داد [illegible] وصدق المقر انه
وديعة ان وصل [illegible] درهم [illegible] وديعة لان المعنى حفظ
درهم [illegible] علاقة [illegible] الى انه ان وصل [illegible]

يكون وديعة [illegible] وهو [illegible] لو جحده ان وصل الى [illegible] كان غصبا [illegible] الى [illegible] لو
عنه لا ليسلمه الى [illegible] لانه [illegible] يكون كالراجع عما اقر به بخلاف [illegible] الى قوله [illegible] ان فصل
لا لتصديق وعند [illegible] او صبي ونحوه مثل [illegible] او [illegible] او [illegible] اقرار [illegible]
لانها [illegible] ادنى من الدين وقوله [illegible] الالف عليه [illegible] ام [illegible] او [illegible]
الالف الى الواجب كل [illegible] او قضيتكها ونحوهما مثل انتقدتها او اقبضها او ابراني
منها او تصدقت بها على اقرار [illegible] لان الاصل اعادة ما في السؤال
فالضمير للالف الواجب فلو ذكر لم يكن اقرارا كلفظ الاختيار والكاف ونحوهما لكن في العشر
قضيتك اقرار وعن ابي يوسف [illegible] ان ابرائي منها ليس باقرار وبمائة درهم او دينار
او صاع من البر او غيره مما يكثر في الذمة او مائة وثلثة اثواب او افراس مما لا يثبت في الذمة
او مائة ودراهم فالاول [illegible] لان التفسير مائة درهم ودرهم [illegible] لانه مما يكثر
وجوبه في الذمة مع الموزون والمكيل والمعدود المتقارب وثياب في الثاني لانهم
ذكروا بعد عددين مبهمين ما يفسرهما كثلثة وعشرين ثوبا فالدراهم والثياب [illegible]
للمبتدا [illegible] مرتين [illegible] الواو [illegible] الامر [illegible] صورة [illegible] كون الحكم
انما يكون عند الاحتياج [illegible] ان الواو [illegible] واعلم ان الاصل في الباب ان [illegible]
[illegible] يثبت في الذمة [illegible] من الموزون والمكيل والمعدود المتقارب
يصلح تفسيرا بالوصف فيثبت في الذمة الا اذا [illegible] اما نحو الحيوان والثوب فلم يصلح
ثمنا اصلا فلم يثبت في الذمة الا اذا لم يكن في مقابلة مال كما في النكاح والعتق
والسلم والديات فهي تثبت في الذمة كما في النهاية وغيره وفي مائة وثوب او مائة
وثوبان او فرس او فرسان او غيره مما لا يثبت في الذمة ثوب وثوبان وتفسير المائة

المبهمة

المبهمة اذ المطلق لم يوضع للبيان كمائة الى [illegible] في الكم [illegible] لو قال الخ [illegible] وثوب او [illegible] او
بعير او فرس [illegible] او [illegible] او الاربع [illegible] والاقرار [illegible] اي بغصب
دابة كائنة في اصطبل اي بيت الدابة [illegible] اذ الاثرة لم يكن في اول [illegible]
الاربعة الا [illegible] على الفعل [illegible] الاقرار على المقر الدابة فقط فلا يلزم الاصطبل
عنده [illegible] بناء على تحقق الغصب في العقار [illegible] وفي [illegible] [illegible] بثوب
في منديل او [illegible] في [illegible] لانه [illegible] كما [illegible] في الهداية وسيف اي الاقرار
بسيف يلزم جفنه وحمائله اذ السيف اسم للكل من النصل اي الحديدة والجفن بفتح الجيم وسكون
الفاء الغلاف والحمائل بالفتح جمع حمالة بالكسر [illegible] السيف على [illegible] من
جلد [illegible] وقال الاصمعي [illegible] لا واحد لها من لفظها [illegible] المعين [illegible]
المحرر [illegible] الحجلة [illegible] والمفرس [illegible] على [illegible] والهداية
وصح اقراره بالحمل اي حمل شاة او جارية بان [illegible] بحمل جارية [illegible]
[illegible] بحمله للحمل [illegible] بالوصية فلو [illegible] بها لم يحل الاقرار [illegible]
[illegible] الكذب [illegible] وصح الاقرار له اي للحمل ان [illegible] سببا للملك صالحا لتصحيح
الاقرار بان قال [illegible] على الف درهم [illegible] لا [illegible]
او ميراث [illegible] او وصية له من غيره فاستهلكته فانه [illegible] صالح بان قال انه باع
مني هذه الدار [illegible] او اقرضني او وهب مني [illegible] لا [illegible] من [illegible] اذ لا يتصور [illegible] من
الجنين وان لم يبين سببا [illegible] لا يصح عند ابي يوسف [illegible] في الهداية في
ولدت [illegible] الحمل لاقل من نصف الحول من حين [illegible] بسبب [illegible] المورث
فله [illegible] للحمل [illegible] فان كان غلاما او جارية فالمال بينهما في الوصية و[illegible]

في الارث وان كان ميتاً فهو لوارث الموصي او المورث وفيه اشارة الى ان الانثى لو جاءت به معتدة
فولدت لاقل من سنتين من موت احدهما استحق الولد ما اقر لانه كان في البطن الى الحين
معتدة فولدت لاكثر لم يستحق كما اشار اليه الشهادة وغيره وان اقر لحمل
او شجرة او دابة او عمارة قائمة او مستهلكة لشخص الخيار له ثلاثة ايام او اكثر كذا اعطا
الى مالي بالخيار ثلثة ايام صح الاقرار به فلا كلام الحال لوجود الصيغة الملزمة لحقوق او عقد
وبطل الشرط اي شرط الخيار فانه للفسخ والاقرار لا يكون الا في الاخبار والاقرار اخبار
ولهذا لو اقر المدعى عليه بشيء ثم ادعى انه كذب لم يحلف المدعي المقر له انه ليس بكاذب فيه
عند العراقيين خلافا لابي يوسف رحمه الله وعليه الفتوى كما ذكره المصنف وغيره واستثناء الكيل او الوزن
وعدد متقارب من دراهم صح ذلك الاستثناء وتجب قيمته فيصح الاستثناء من الجنس اي من
حيث الثمنية فلو قال له علي مائة درهم الا دينارا او قفيز حنطة او خمسين جوز لزم
المائة الا قيمة الدينار او الحنطة او الجوز وقال محمد وزفر لزمه لانه لم يصح الاستثناء
لعدم الاتحاد وفيه اشارة الى انه لا يصح الاستثناء من خلاف الجنس اي من حيث انه
لم يصح ثمناً فلو قال له علي مائة دراهم الا ثوبا او شاة لم يلزمه شيء عندهم لانه لم يدخل
في المستثنى منه والى انه لم يصح استثناء الكل من الكل وهذا اذا استثنى اللفظ ولذا لو قال
في طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة لم يطلق واحدة منهن كما في الكفاية لكنه خلافه في
ما ذكره في التوضيح وعن ابي يوسف رحمه الله لو قال له علي الف درهم الا خمسمائة وخمسمائة
لم يصح كما في الذخيرة والى انه لو قال له علي مائة درهم الا اكثر لم يصح لانه رجوع عما اقر
على انه اخبار عن ثبوت الشيء في الماضي والتعليق بما في المستقبل كما في الكرماني
لا يصح استثناء التابع للمستثنى منه لانه ليس بداخل فيه مقصودا فانه كالوصف للموصوف
كالبناء

كالبناء التابع للدار والنخل التي تم والنخل للبستان فلا يصح ان يقول الدار لي الا بناءها فيكون الكل للمقر له
الا اذا اقام المقر بينة على ذلك كما في وفيه اشارة الى انه لو قرب بدار البناء له
من الارض وكذا الوارق بالنخل فقيل مقدار ما يكون فيه من العروق التي لا تنبت لذلك النخل
بدونها وقيل مقدار ما يأخذ ظله في كبد السماء وقيل مقدار غلظه وقت الاقرار كذا في الظهيرية
ودين صحته الا دين في صحته وبين المرض بسبب قيل مطلقا اي غير مقيد بما جد
الموروث للسبب المعلوم بالاقرار ودين من علم الاقرار عليه في المرض انه مات فيه حال كونه
مقيدا لسبب حصل فيه اي المرض وقد علم ذلك السبب بلا اقرار بل بالبينة
له الموروث بسبب اذا اشترى شيئا وقبضه بمعاينة الشهود او استوفى
شيئا او قبضه كذلك او استأجر شيئا او استهلك مالا او تزوج بمهر مثلها كذلك
سواء خبر الاثنين اي مستويان في الدرجة فلا يرجح احدهما في القضاء على الاخر وقدما
اي دين الصحة ودين المرض المعلوم السبب على دين ثالث هو ما اقر به ولو عينا في يده
في مرضه فيؤدي الاول بعد ادائه فلا وقدم الكل اي كل من دين الصحة ودين المرض
الموصوف بالسبب والمعلوم بلا اقرار على الكل للوارث فانه اكثر المستحقين على الوارث
حق الورثة لا يتعلق بالتركة الا بعد الفراغ مما يحتاج اليه وان لم يكن الكل اي كل من مالم
مع الظن ان تشكل الكل الثلث بقوله وان لم يكن فيه اشعار ان ليس تمليك
والاصح الا الثلث الا بعد دين الورثة ولا يصح اي تمييز المريض باختياره
غريما اي لا دين له على الثلث الا من غرمائه بقضاء دينه ذلك الغريم لان فيه
ابطال حق الغير ومن الظاهر ان الكل شركاء دينه الى انه لو الصحيح غريما
بذلك نصه وفي شرح النهاية ولا يصح اقراره لوارث او عين لوارثه عند اقراره فلو اقر

بدين لابنه صح لا الابن ولكن في العمادي وغيره انه لو اقر مريض مسلم لابنه الكافر فاسلم قبل موته
لم يصح ولو اقر لامرأته بدين المهر صح وفيه اشارة الى انه لو اقر لوارثه ولاجنبي لم يصح وقال محمد
الا اقراره لاجنبي بقدر نصيبه صح والى انه يصح اقراره بوارثه وسيأتي وذكر
في المهر لو حكم حاكم بصحة الاقرار للوارث لم يحكم ببطلانه فلم يصر ميراثا الا ان تعيد حكم
البقية اي من بقية الورثة بذلك التخصيص بقية الورثة بذلك الاقرار فيكون الاستثناء
متعلقا بالمسئلتين على ما ذكره المصنف ومن الظن ان لفظ التصديق يرده فانه باب ايجاز
عقوبة كما ذكرنا لكنه يشكل بما ذكره في التوضيح ان الاستثناء اذا تعقب الجمل المعطوفة
ينصرف الى الكل عند الشافعي والى الاخير عندنا وهو المذهب عند محقق اللغة كما في
الزيلعي وفيما ذكره اشعار بان التصديق المعتبر ما يكون قبل الموت والبلوغ وتعليل صاحب
الهداية حيث قال لانه تعلق حق الورثة بالمال في مرضه وهكذا اجاب ابنه نظام الدين
وحافظ عماد الدين ولكن في وصية الظهيرية ان الورثة لو صدقوا في حياته قبل الموت
لكن في فتاوى المفتيين انهم لو اجازوا قبل موته لم يعتبر ولهم ان يرجعوا ويعتبر بعده فيبطل
اقراره لغلام جهل نسبه ويولد مثله لمثله ان ادعى بنوته وصدقه الغلام بعده اي الاقرار
لان البنوة ثابتة مستندة الى وقت الاقرار لان الاقرار بها غير ظاهرة فيكون اقرار الوارث لا يبطل
اقراره لامرأة اجنبية ان نكح تلك المرأة بعده لانه لم يكن وارثا عند الاقرار ولو اقر
رجل بغلام اي ولد كبير فيشمل البنت جهل نسبه في بلد هو فيها وهو المراد من مجهول
النسب في كل موضع كما في المنية لكن في عتاق الكفاية ان المراد في جهل النسب في بلد
يتولد فيه فان عرف نسبه فيه فهو معروف النسب ويولد مثله اي الغلام المتكلم المقر بالبنوة
الرجل اكبر منه باثنتي عشرة سنة وفي المرأة اكبر منه بتسع سنين ونصف كما في المغرب

وصدقه

وصدقه الغلام فيه حيوته او مماته عطف على اقراره ولا حاجة الى ... فان علم ولا الرقم
تركي الغلام ... التصديق حال الاقرار ثبت نسبه اي الغلام منه فصار كغيره من الورثة
والمورث ... نسبه المنتسب وان لم يقر بانه غلام ابنه لم يثبت
نسبه ... كالاقرار ... كما في الذخيرة وانما اشترط جهالة النسب لانه النسب لا يثبت
من تخصيص وانما اشترط التصديق اشارة الى انه لم يثبت نسبه بمجرد الاقرار والى انه
ذلك في المتصور العقل فلو كان غير عاقل لم يشترط التصديق كما في الشاهد ولكنه المراد
مملوكه ... ان اشتراط التصديق المتوهم قول بعض المشايخ والصحيح انه لا يشترط
التصديق ... العاقل وشرط التصديق ... الثلاثة ... او شهادة
بحوز ... رجل او امرأة ... اقرارها الزوجة بالولد الذكر او الانثى ... الام
النسب ... الصحيح وفيه اشارة الى ... الاربع ... اقام النكاح
بينهما ... معتدة فيشترط التصديق ... تامة ...
شهادة ... دعوى ... ذات زوج ولا معتدة ثبت النسب
كما قالوا وقيل لا يقبل قولها سواء كانت ذات زوج او لا كما في النهاية ولو اقر رجل
بنسب من غير ولاد او قريب ... كالاخ والعم والجد وابن الابن لم يصح اقراره بالنسب
ولكن او جب النفقة والحضانة ولا بد لثبوت النسب من البينة كما في التحفة وعند الشافعي
بانه يصح اقراره بالوالدين ويشترط فيه الشرائط الثلاثة كما في الكافي والهداية لكن
في النهاية والعناية وغيرهما من المعتبرات انه لا يثبت نسب الام بالاقرار
ويرث ... المقر لانه وان يبطل الاقرار في حق النسب ... الشبه
على الغير لكنه صحيح في حق الارث ... المولاة فلو اقر بانه ... وله عمة او خالة كان الارث

بحيث ينتفع به مع بقائه من الظروف اشارة الى ان الثياب حيث شرط الهم الا عين مطلقا لا كجنس
والنقود وهو مختص بالدين وفي الاضافة اشارة الى انه لو جحد يده على حق في يد غيره
لم يعبر بهذا لا يده ولذا لو علم به اي القاضي امر بالتسليم اليه والى انه لو اخذ شيئا من رجل على انه ملكه
ثم ادعى واقام بينة على ذلك تقبل لانه اي خارج بالحقيقة كما في العمادي وفي دعوى المنقول ان يذكر
على ما ذكر من الجنس والقدر وانه في يد المدعى عليه قوله بغير حق لاحتمال ان يكون محبوسا
بمثل الثمن على ما قالوا كما في الهداية وغيره اشعار بانه يذكره في العقار الا عند بعض المشايخ
كما في منية [illegible] وهو المختار عند كثير من اهل الشروط وفي الكافي الى انهم لو شهدوا
انه ملك المدعي بلا ذكر انه في يده بغير حق لم يقبل والاصح انه تقبل كما في خزانة المفتين
وفي دعوى العقار لا تثبت اليد اي يد المدعى عليه الا بحجة اي ببينة تامة فلو ادعى ان ملكه ولا ذكر
انه في يده لم يصح وان اقر به ذو اليد وقيل انه يصح بالاقرار كما في الهداية فيحلف على الملك
فلو اقر به امر بتسليمه لكن لا تقبل البينة على الملك بل على اثبات اليد بالبينة وفيه اشارة
الى ان هذا الحكم جار فيما اذا ادعى العقار بسبب وقد صح هذه الدعوى بلا اقرار باليد والى ان
في المنقول تثبت اليد بالاقرار والى انهم لو شهدوا انه في يد المدعى عليه لم تقبل في الرواية
[illegible] اي لا تقبل وعلم انه اذا شهدوا انه في يده لم يسأل القاضي انهم شهدوا على ما
او معاينة لانهم ربما سمعوا اقراره انه في يده وبهذا لا يتحقق فانهم لو شهدوا على البيع مثلا
لم يسألهم عن ذلك فانها شهادة بالملك للبائع والملك لا يثبت بالاقرار كما في العمادي
او علم القاضي باليد فانه يجوز له الحكم الا في بعض الاحكام كما في المطولات والمطلق [illegible] اي
انما تصح المطالبة المدعى عليه بالمدعى عينا كان او دينا منقولا او عقارا الان في [illegible]
ادعى احضار القاضي المدعى عليه على ان رجوع المدعي وفيه لا يجوز للقاضي الا اذا طالبه

فليتنبه

فليتنبه لمكان الاحتياط فلو قال له عليه عشرة دراهم ولم يزد على ذلك لم يصح دعواه
ما لم يقل الملك فهو مرة حتى يطالبه وقيل يصح هو الصحيح على ما قال ابو نصر كما في الخلاصة
واحضاره اي باحضار المدعى عليه ما ادعيه المدعي مجلس الحكم اذا ثبت اليد كما اذا شهدوا انه
في يده قيل نقلها لبينة فانها تقبل لانه اثبت لا يزول بالشك ان امكن احضاره بلا مؤنة
حمل وهو انه كالمسك والزعفران فان لم يكن بان يكون له حمل بان يكون بحال لا يحمل
الى المجلس القاضي الا باجرة او لا يمكن رفعه بيد واحدة او يختلف سعره في البلدان على الخلاف
لم يجز على الاحضار فان كان حيوانا او قطيعا او رحى مطلقا ففي تنفيذه او بعث امينا يحضر الامور
والبينة وتفصيل ان كان تحليف المدعى عليه لكنه في العمادي وذكر في الخزانة انه لو شهدوا انه
معه في مجلس قبلت وان امكن احضاره تجاوز فيما قال بعض الجهلاء انه لا تقبل بغير
اليه اي المدعي المدعى عند الدعوى والاشهاد اي الشهادة اي الحالف المدعى عليه عند الاستحلاف
لانه شرط الاعلام بالقطع ما يمكن وذكر في القنية عند الاحتياط ان يجمع الحالف بين الاشارة
بالاصبع وبين الاسم [illegible] لكنه برين يحمد بدين جهت كه دعوى ميكنند
[illegible] كيلا تكون الاشارة [illegible] فيكون صادقا في يمينه كاذبا في انكاره وذكر
وفيه ان الثاني [illegible] مال ان تعذر احضاره بالهلاك فلو لم يذكر ما لم يصح الدعوى بالاتفاق
الا اذا اشكل في حيث [illegible] في الخلاصة وفيه اشارة الى انه لو كان قائما يصح وهو الاصح
كما في محيط الخلاصة والى ان لا يشترط ذكر الصون والمذكورة والانوثة والسن في الدابة
وفيه خلاف كما في المنح وقال السيد الواقعات ان هذه التعريفات للمدعى لازمة اذا اراد
اخذ عينا او قتلها في الحال واما اذا اراد اخذ قيمته في العين فيجب ان يكتفي بذكر القيمة كما في
كما في الخزانة وذكر الحدود وجميع الحد وهو ما يتميز به حق زيد عن غيره مما لا يتوقف الا [illegible]

وهو المختار

فالسور والطريق والنهر لا يصح حدا الا انه يزيد وينقص ويخرب وبهذا الحدود خلافا لبعض
عند شمس الاسلام الاربعة او الثلثة عند الثلثة لوجود الاكثر على ان المطول يعرف بذكر الحدين
والوصف بالجدار وقد يكون مثلثة ومع ابي يوسف رح يكون الاثنان وقيل الواحد في دعوى
العقار لانه عرف بها وفيه رمز الى انه يبدأ او بجانب منها وعند الشيخين بالجنوب ثم المشرق
ثم الشمال والى انه يحد ولو كحدود او نهر اعند خلافا لبعض فلو لم يحد وقعت البعض ذلك نقض
والى ان ذكر الحد والتوريه سواء لا بد كما قال البعض وذكر المرغيناني انه لو كتب فالكلية يعينه
الدعوى لا يحتاج يبدأ او بالام وار فيه بعد كذا في المحلة كذا في سكة كذا لا الكل في العماد
وانه اشترط ذكر يا افلا انكر المدعى عليه واما اذا اقر بعد الدعوى فالقاضي يامر بالتسليم اليه لان
الجهالة لا يمنع بالاقرار كما في الوكذا ونذكر اسماء اصحاب الحدود وكذا نسبهم الى الاباء الا ان يكونوا
الى [illegible] الجدار احد او الاصحاب سواء الا حين اسماء اصحابها الى اجدادهم فيقول الى كل حد
ينتهي الى ملك فلان بن فلان بن [illegible] وقال ابو يوسف رح يصلح التشريط ذكر الجد واليه ذهب بعض والاول
الصحيح فيكتفي بالثاني نفذ والقدر لا [illegible] الاشتراك فلو كان رجل لا يحتاج الى ذكر النسب
وفي اضافة الاصحاب باشعار بانه ذكر اي كما لا يحتاج الى ذكر [illegible] الارض المملكة في يد الغلات ولو كتب
بالبيع على المنح ولم [illegible] علم المسجد كذا في يد العلات [illegible] ارض منه ترك الغلات لا ارض
ورثة فلان [illegible] وان اصبحت للدعوى بما ذكر سال القاضي الخصم اي المدعى عليه عنها
اي عن حقيقة هذه الدعوى للفرق بين القضاء بالاقرار والبينة والى اصل ان القاضي امر المدعى
بالسكوت واستنطق المدعى عليه بلا التماس المدعي وهذا هو الصحيح كما اختاره بعض القضاة انه قال
ان حق للمدعي اجبر حتى يجيب فهذا الصنع فان التمس السؤال عن جوابه سال عنه وفيه رمز
الى انه لا [illegible] قال رح فصح دعواه والقاضي ترك معاملة القاضي مع الخصمين قبل الدعوى

الدعوى

الدعوى اشارة الى انه ان سكت حتى يبتدئ المدعي بالكلام او تكلم اولا وقال فالكل
فلان حكم القوى [illegible] عن ذلك وما صلح مما اختاره بعض القضاة من السكوت لان في التكلم
تهييج الخصم [illegible] كما في قضاء المبسوط فان اقر الخصم المدعى عليه به اي بما ادعى اقرارا بالعبارة
او الكتابة فانها احد اللسانين وذلك كما اذا ابرئ من المرض ولم يقدر على التكلم لضعف فكتب
اقراره او ذكر انكار صريح او غير صريح كما اذا قال لا اقر ولا انكر فانه انكار عندهم
وفارون انه اقرار غير ظاهر [illegible] حتى يتعين فغلط على ما اشير اليه في المنية وسال القاضي
المدعي في صورة الانكار بينة على ما ادعاه قضى على المدعى عليه والخصم وفيه رمز الى ان
القضاء بالاقرار الزام للخروج عن موجب اقراره لانه حجة بنفسه وبالبينة جعلها حجة
لو لتوقف حجتها على القضاء والكلام يشير الى ان المدعى عليه لو سكت فاقام المدعي
بينة لم يقض عليه وفي رواية قضى كما في المنية والى انه لو انكر فاقام بينة ثم اقر قضى عليه
بالبينة كما قال بعض المشايخ والاقرب الى الصواب ان يقضي بالاقرار على ما قال [illegible]
كما في العمادي والعلم [illegible] المدعي البينة بان يقول لا شهود لي او هم غيب او مرضى حلفه اي الخصم
وفيه انه اشارة الى انه لا يترتب التحليف على صحة الدعوى فيحلف في الاشتراط فيه الدعوى
من حق الادمي كالطلاق والعتاق والايلاء والظهار وحرمة المصاهرة والوقف وغيرها
وتمامه في الكافي وغيره والى انه لو حلف المدعي لم يعتبر وان كان في مجلس القضاء فيحلف القاضي كذا في
شهادات المنية وينبغي ان يقيد التحليف فانه انما يحلف اذا ظن ان المدعي
مبطل في دعواه واما اذا ظن انه صادق فلا يحلف بل يرفع الحال اليه وكذا اذا شك
انه صادق لا ينبغي ان يحلف كما في المنية ان [illegible] طلب التحليف حق هو مشترك عرفا
بين المدعى عليه والمدعي وهو المراد فهو احسن فلو استحلف المدعي بعد ما حلف القاضي لا يحلف ثانيا

فلا يحلف قبل طلبه وهذا عند الطرفين وكذا عند ابي يوسف لانه الا في قوله يحلف منها التحليف للشفيع
انه ما ابطل شفعته وللامام ... الى آخره وينبغي ان يستثنى من كان له دين على الميت فانه يحلف
قبل طلب الوصي والوارث بالاجماع انه لم يستوف دينه من الميت لوجوبه احتياطا من غير طلب فان
نكل اي امتنع عن الحلف مرة او سكت عنه بلا آفة من خرس او طرش اي صمم وحكم عليه بالمال
بالنكول اي بسبب الامتناع عنه صح ذلك القضاء ونفذ عند عامة المشايخ وهو الصحيح لانه ينزل منزلة
الاقرار فلو قال بعد القضاء انا احلف لم يلتفت اليه وفي الواو تنبيه على ان التكرار اي تكرار العرض
بانه لا يشترط في القضاء على فور النكول فيجوز ان يمهله يومين او ثلثة ولو بعد عرض في مجلس
ثلث كما قال الخصاف وقال غيره الاحتياط وفيه اشعار بانه لا بد ان يكون النكول في مجلس
القضاء دون غيره كما في العمادي وقوله بالنكول اشارة الى ان النكول ليس بالنكول الحقيقي
لكنه حكم ... المقيس في الحكم على الصحيح كما في الهداية والكافي ومن الظن انه مستور الكل
من هو هم كما لا يخفى ولا يبعد ان يكون قوله نكل شاملا للسكوت على النكول وقوله سكت معناه
سكت بعد ما حجه المدعي على ما ذكرنا من الروايتين وعرض اليمين عليه ثلثا على المدعى عليه
في صورة النكول ثلث مرات بان يقول له اني اعرض عليك اليمين ثلثا فان حلفت والا
قضيت عليك بما ادعاه ثم يقول احلف بالله ما لهذا عليك ما ادعاه كذا وكذا ولا
حقه فان ابى ان يحلف يقول كذلك ثم وثم ثم القضاء عليه بعد المدعي اولى فهو ليس
بامر لازم في ظاهر الرواية وعنهما ان العرض ثلاثا لازم فلو قضى بعد العرض مرة ما صح
واليه ذهب الحاكم كما في قضاء المنية ولا يرد اليمين على المدعي وان كان له شاهد
واحد او نكل خصمه للحديث المشهور الكائن كالمتواتر البينة على المدعي واليمين على من انكر لو
المدعى عليه وفيه اشعار بانهما لو اصطلحا ان يحلف المدعي ... كان الصلح

باطلا

باطلا والمدعى عليه على دعواه كما في النهاية ولا يحلف المنكر عنده خلافا لهما في تسعة امور وهو
والنكاح بعين من جحد نكاح اي نفس النكاح او الرضا به لا مهر فلو ادعى احد من الزوجين
بلا بينة نكاحا على آخر وهو ينكره لم يحلف عنده بل تعلق بوجود البينة وان ادعي التحليف
انها ان كانت اقر بنكاح فهي طالق ويحلف عندهما فعند الجاهل يقع بالملك وبرانه انما يلزمه
وعند محمد بالبدل كم ... لو تثبت دين حال وهو احوط كما في ... والرجعة بان ادعى
احد الزوجين بعد العدة على الآخر انه راجعها وقال بعد العدة فانه ادعى الرجعة في العدة
ثبتت بقوله في الحال والفيء في الايلاء اي ادعى الرجوع في مدة الايلاء بان ادعى احدهما على الآخر
بعد مدة الايلاء انه فاء ورجع اليها في مدته فانه لا يقبل قول المدعي ثبتت الفيء بقوله والاستيلاد
اي طلب الولد بان ادعى احد من الامة والمولى او الزوجة والزوج انها ولدت منه ولدا حيا
او ميتا كما في حاشيتي الكنز لان دعوى الزوج والمولى تصور لان النسب ثبت باقراره ولا يمين
لا انكار بالولادة وعكس ... لا يحتاج الى اليمين ... دل عليه ... ورق بان ادعى احد من المعروف احدهما
النسب والمجهول ... على الآخر انه عبده والمراد بالنسبة حال كما اشير اليه في العمادي اي اعتبر
جهالة النسب الذي لو كان معروف الحال فهو حر او عبد بيقين فلم يصح عليه هذه الدعوى كما لا يخفى على
وافق الفهم من الفضلا الظاهر انه لم يظهر وجهه والنسب ثبت باقرار المنكر بان ادعى احد من المعروف
والمجهول انه والده فلو ادعى انه اخوه او اخته او خاله او عمه لم يستحلف بلا خلاف كما في الكافي
او ولاء اي ولاء العتاقة او ولاء الموالاة بان ادعى احد من المعروف والمجهول على الآخر انه معتقه
او مولاه فلا يحلف عنده في حقيقة هذه الامور لان المقصود من الاستحلاف القضاء
بالنكول والنكول جعل بدلا او اباحة صيانة عن الكذب الحرام والبدل لا يجري في هذه الامور
ويحلف عندهما لانهما جعلا النكول اقرارا صيانة عن اليمين الكاذبة والاقرار يجري في هذه

الامور فيحلف في تلك الصورة الانكار لا على دعوى المدعي فيقول بالله ما بينكما نكاح قائم والفتوى
على قولهما كما في الكافي والمنتقى وهكذا في الاختيار معللا بعموم البلوى وذكر في النهاية
قال المتأخرون ان المدعى عليه اذا كان متعنتا يأخذ القاضي بقولهما وان كان مظلوما يأخذ بقوله
ولا يحلف عندهم في حد هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا والشرب والسرقة او مغلب حق الله تعالى
كحد القذف فاما حق العبد فيه مغلوب فلو ادعى احد على احد قذفا بان قال يا زاني لم يحلف وكذا في العكاز
بكرا ادعت على الزوج بالفرقة لانه كان يتضرر بالشهادة والاكتفاء مشهور بانه لم يحلف في غيرها
ذكر في النظم وقاضيخان انه لا يحلف في اكثر من عشرين صورة سوى هاتين التسعة المستثنى من الامور
التسعة فقال الا اذا ادعى على المجهول اي لا يحلف منكر وفي تسعة اي يحلف فيها الا وقت الادعاء
هذا في ضمنه واحد من المذكورات مثل النكاح والرجعة والفيء في الايلاء والنسب والاستيلاد
والولاء والرق مالا فانه يحلف فيه بلا خلاف لانه يجعل حق العبد والذي يحلف في دعوى العتق
والتعزير بكمهر معجل في ادعائها النكاح او الرجعة والنفقة في الادعاء بينه او ادعاء كونه
ولدا او اما ولد او معتق او عبد له وارث في ادعاء الزوجية او القرابة من الميت فلا احلفه
الباقي من المستثنيات الى التفصيل اشار اليه بقال وحلف بالاتفاق السارق فلا اداه
اخذ المال وضمن ما انتهى الى ذلك ولم تقطع يده لان المال يثبت بالنكول الذي فيه شبهة
بخلاف القطع وبما ذكرنا من كشف كلامهم ظهر انه توهم من قال انه صرح في الاشتباه والحق
ان يقول الا في النكاح والنسب اذ ادعى فيهما مال والاحسن ان تقدم الحد واللعان على الصور
المختلفة ويؤخر النكاح والنسب فيقول الا اذا ادعى فيهما مال كما لا يخفى انتهى ولما انجر الكلام
الى ما حلف فيه بلا خلاف ذكر بعض آخر منها على طريق الاستيناف فقال وحلف الزوج بالاتفاق
اذا ادعت المرأة عليه طلاقا بلا بينة لها عليه فيقضي ان نكل الزوج نصف المهر قبل الدخول

او كلا

ل ٨ ع

او كله بعده وكذا احلف بالاتفاق منكر القود في النفس او الاطراف فان نكل عن اليمين في النفس
حبس حتى يقر فيقتص منه او يحلف فيطلق من الحبس والاحبس ابدا وان نكل عما دون ما
اي النفس يقتص منه لان الاطراف كالمال في وقاية النفس فيجري البذل في المال الغاية
قطع المغصوب من ضرر في العلاف ولا يرد قطع السارق بالنكول كما ظن لان المغصوب شرط
فيه فلا يكون البذل الذي هو ترك المغصوب سببا كما اشار اليه الكرماني وقالا
النكول اقرار فيه شبهة فيلزم الدية في الصورتين وان قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر
اي في المجلس وطلب حلف الخصم لا يحلف الخصم عنده ويحلف عند ابي يوسف رح في الصورتين
وقول محمد رح مضطرب والاصح الصحيح كما في الزاد وفيه اشارة الى انه يحلف اذا قال
انهم غيب مسافة السفر كما في الزاهدي ولو حضروا قبلت شهادتهم وان شرط عند التحليف
ان لا يسمع بعده كما في شهادات المنية والى انه لو كان له بينة عادلة حاضرة ولم يقبل
لا كما كان له ان يستحلف كما قال شيخ الائمة لكن قال فخر الائمة هذا اذا ظن انه نكل
واما اذا ظن انه يحلف كاذبا فلم يجز في التحليف كما في قضاء المنية ويكفل هي التكفيل
بنفسه اي كان قادرا على التحليف كما في المنية لو خرج من المدعى عليه كفيل بنفسه ولم
ان يطالبه وكيلا بالخصومة وصح ان يكون الواحد كفيلا ووكيلا وان اعطاه
فلا ان يطالبه بالتكفيل يتخلص الوكيل وان كان للاخر منقولا فلا ان يطالبه مع ذلك
كفيلا بالعين ليحضرها كما في الكفاية واطلاقه مشير الى ان القاضي يكفله دون ما طلبه
المدعي وهذا اذا كان المدعي جاهلا بالخصومة واما اذا كان عالما فلا يكفله القاضي بلا طلب
كما في الملتقى والى انه يكفله ولو كان الخصم معروفا والمدعي حقيرا وعن محمد رح انه لا يجبر عليه

٧٧

الا ان كان هو موثقا لا يخلو نفس والمدعى عليه حضر الآخر بذلك الموثق ويكفي ذكر ما في ثلثة ايام
مرة تبينها لابي حنيفة رحمه الله ويكفل الى جلوس القاضي مجلسا آخر ولو سبعة ايام وهذا ارفق للناس
كما في الكافي لان الا ان يطلق الزمان للاول والاشتغ زماننا فالاول ارفق لانه يجلس كل
يوم كما في النهاية وكان ابي جعفر يقول الكفيل الى آخر مجلس المدعي او امين مع الخصم ثلثة ايام
حيث ما دار الا اذا دخل داره فانه يجلس على الباب ولا يمنع عن الوضوء والغسل
والغذاء والنفقة ولا عن العمل الا اذا ادى موثقة لم ان يلازم لو بلده او حوانه فالح
الرأي الى المدعي على الصحيح كما في قاضيخان وغيره ويستثنى منه المدعية فانه بلا ازمها
الامينة كما في الهداية وفي الفتح للمتأخرين من اوجب حبس الخصم لان التوثيب للمدعي
يحتاج الى طلب الشهود ونحوه كما في قضاء الذخيرة وفي فتح الكافي انه ويلازم المدعي
الخصم التوثيب لما في قدر مجلس الحكم لا غير فان اقام بينة والا خلاه او يدعه فهو جملة معطوفة
على قوله يكفل لا انه معطوف على المفعول في لازمه كما ظن للغلط لانه غريب انه ان
التوثيب لازمه ويكفل ان ابي عجز عن التكفيل فلا يكفل التوثيب الا من اول المجلس الى
آخر المجلس اذ الزيادة ضرر بالمسافر لكن في قاضيخان انه لا يكفل بل يوجل الى آخر المجلس
وفي الخزانة انه يكفل يوما وعند الاختلاف القول للمنكر الا في حق الا انها اصل وانما الحلف
الذي تقضى بالنكول عنه يكون بالله دون غيره فلو حلفه القاضي به فنكل فقضى به لم ينفذ
كما في الكفاية وغيره ويستثنى اصحاب الاعذار ولا يحلف الا في دعوى الايمان يقول القاضي
عليك عهد الله ان كان له عليك هذا فيستر شعر او لا كما في الفتاوي ونحوه ولا يحلف بالطلاق
والعتاق ونحوهما فانه حرام فان الح وبالغ الخصم على التحليف بتحليف فيقبل صح ذلك التحليف

لو

بهم في زماننا لكثرة التحليف بالله ان لم يصح ذلك فقد ذهب وهاد هم واموالهم وفيه
شعار بانهم اكثرهم لم يحلفوا الا بي والرأي الى القاضي والاول ظاهر الرواية فلا يميل القاضي الى غيره
على الصحيح كما في قاضيخان وغيره ولهذا لو قال المدعي حلفه بالطلاق اختلفوا اكثره كما في المعراج
وتمامه في الايمان ويغلظ جواز القاضي بصحيح بصفاته بالطلاق والا التعدد اليمين فيقال
على المشهور وقد ذكره المصنف بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الى الآخر لا يعود بها بالكم في
المتوسطات شرفان الا انه توقيف وفي الخلاصة والذخيرة وغيرهما انه يغلظ عند اكثر المشايخ
وفي قاضيخان انه لا يغلظ بل يقول بالله الرحمن الرحيم وقيل لا يغلظ الصالح وفيشق للفاسق
ان يغلظ حرمة الايمان ولا وتغلظ عليه ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا الاية
كما في الاختيار ولا يغلظ وجوبا بالزمان ان في وقت الشريف كاول الجمعة واخرها وليلة القدر
لا ان فيها تحير الحد ولا المكان الشريف كبين الركن والمقام وبين الروضة والمنبر
من الجامع والمسجد وعن الجلوس بوضع المصحف في حجره ويقرأ الاية المذكور لم يحلف في معناه
منها كما في المضمرات ويغلظ المسلم بما اعتقده في حلف اليهودي بالله الذي انزل التوراة على موسى
ويحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار وقال النخعي ان لم
المجوسي يحلف بالله لا غير وعنه انه لا يحلف الى الثلث الا بالله كما في الكافي وفيه اشعار
بانهم يحلفون بالله وحده لان التغليظ الزيادة تاكيد كما في الاختيار والوثني وغيره من المشركين
بالله لانهم قالوا ما نعبدهم الا ليقربونا الى الله زلفى فلا يحلف بالغير وغيره كما في الكرماني
ولا يحلفوا احد من الفرق الاربعة في معابدهم ولكن عبادتهم المعنى من تعظيمها ويحلف على الحاصل
منه بسبب هو فعل يرتفع كبيع وغصب يرتفع بالاقالة او الاسترداد ويبادلي
بالله ما بينكما بيع قائم في الحال او دعي انه اشتراه او ما بينكما نكاح قائم في الحال اذ

الاعتاق الشفعة فلو ادعت الخلع كان اشتمال على امر يتمي في التحليف لمكان اداو بالله ما هو بائن
منك الآن اذا ادعت الطلاق البائن فلو ادعت رجعيا يحلف على السبب بلا خلاف في ظاهر الرواية
فانه يحلف على الحاصل في الوادعينا اشعار بان سبب الحاصل لما يتحقق في ضمن قول العقد يتحقق في
ضمن اخر من الافعال الحسية لا يحلف على السبب اي الفعل المرتفع فلا يحلف بالله ما بنيت هذا ونحوه مثل
بالله ما نكحتها وما طلقتها بائنا لانه قد يطرأ عليها الاقالة والخلع والنكاح في تفسير المدعى عليه وهذا
كله عند الطرفين واما عنده فيحلف على السبب الا اذا قال المنكر للقاضي لا يحلفني على السبب اذ الانسان
قد يبيع ثم يقبل فانه يحلف على الحاصل كما في الهداية لكن ذكر في الذخيرة وغيره انه لا يحلف الا على
الحاصل في ظاهر الرواية ايضا وعن ابي يوسف ره انه لا يحلف الا على السبب وعنه انه يحلف الا
على السبب وعنه انه يحلف كما انكره من الحاصل والسبب اذا احسن الاقرار وقيل على الحاصل
وعليه اكثر القضاة وقال فخر الاسلام ان القاضي يحلف على ما يراه من الحاصل والسبب الا ان يتعذر
المدعي من رأى المدعى عليه الموجب يحلف على الحاصل فيحلف على السبب بلا خلاف نظرا الى المذكور
لشفعة بالجوار لان المشتري المدعى عليه اذا كان فيها يحلف على الحاصل حلف ما لم قبل بعده لانه
لا يرى ذلك فيتضرر الشفيع لحنفي فيحلف على السبب اشترى ومع النظر ان المدعي عليه يتضرر
ببطلان الشفعة بتأخير الطلب لانه لابد للقاضي من الاضرار باحدهما والاولى بالمدعي توجيه
لانه بسبب يمكن بعارض السقوط والمدعي حاصل حيث اشتبه بالسبب الموجب من المشتراة
وكذا يحلف على السبب بلا خلاف في دعوى سبب اي فعل لا يتكرر لا يرتفع برافع لانه ليس في التقرر
والاشتراط تقول الان يتقرر المدعي اولا يتكرر السبب كعبد مسلم يدعي على سيده عتقه فانه يحلف
ما اعتقه لانه لا يعود رقيقا فيتكرر الاعتاق والمرتد لا يسترق بل يقتل والهرب الى دار الحرب
ثم السبي نادر الا انه رواية عن ابي يوسف ره وفي انه لا يحلف على الحاصل كما في الذخيرة

ويدخل

ويدخل في الكلام ما اذا ادعى على حائط غيره او اجر ميزابا على سطحه او مسيلا في ارضه
او تسوق في ارضه نهرا فانه يحلف على السبب كما في الاختيار وفي الامة والمسلمة
والعبد الكافر اذا ادعيا عتقهما يحلف سيدهما في ظاهر الرواية على الحاصل ما هي حرة
في الحال الان الرق يتكرر عليها بالردة واللحاق والعبد يعاهد العهد واللحاق بالسبي وعن
ابي يوسف انه يحلف على السبب كما في الذخيرة ويحلف على العلم اي علم المدعى عليه بالمدعى
من ورث شيئا مع عدم علم ذلك بعلم القاضي او اقراره او بينة المدعي عليه فادعاه اخر
فقال للقاضي بالله ما تعلم ان هذا العين لزيد هذا المدعي ولا يحلف على البت وادعى الدين فيحلف وحصوله
اليه خلافا للخصاف والاول الصحيح عند الفقيه وقاضيخان ملكه الا وليس انه لو لم يتحقق كونه ميراثا
يحلف على البتات لانه اقوى من العلم ولو نكل عنه قضى عليه لكن في هذا التوزيع اشكال
ويحلف على البتات بالتحقيق ان قطع ما ادعى المدعي ان وهبه شيئا ام ان المدعى عليه
او اشتراه المدعى عليه ثم ادعاه المدعي بلا بينة انه له فالموهوب له او المشتري يحلف
بالاوليس لهذا الملكا للمدعي ويبنى عليه الشهود على الاعوز على فعل المدعى عليه ووجه فعل غيره
ومن وجه الحكم المعقود يحلف على البتات وهذا مشكل لان اعتبار فعل الغير لو اوجب التحليف على العلم
واعتبار فعل نفسه على البتات الا انه يرجح جانب البتات وتحرى وليستبين من هذا
الاصل الرد بالعيب فانه لو اشترى عبدا ثم ادعى المشتري في يد البائع يحلف على البتات
مع انه فعل الغير وقيل التحليف على فعل الغير انما يكون على العلم اذا قال المدعى عليه لا علم لي به
فيحلف على البتات الا انه يترك لو اقر الوكيل بالبيع ان الموكل قبض الثمن لانه نكره
الموكل يحلف الوكيل على البتات بالله لقد قبضه الموكل كما في الذخيرة والا ان في كل
موضع حسب اليمين على البتات فيحلف القاضي على العلم لا يعتبر وكذا لو نكل لم يعتبر نكوله

كما في الكافي وصح فداء الحلف والصلح عنه اي عن الحلف كما اذا توجه حلف على المدعى عليه فاعطى
مثل المدعى او اقل او صالحه عن دعوى الحلف على اقل من المدعى فانه يصح ذلك ويسقط الاستحلاف
بعده لانه يصح صيانة لوجهه وقال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم وقد روي ان عثمان
رضي الله عنه افتدى يمينه وذلك كما في الكافي ان يعيب الناس بانه يحلف فيقال انه يستحل يمينه
الكاذب كما في النهاية حنيفة [illegible] لا يجوز ان يبيع اليمين لانه لا يملك ما لم يكلف ان يحلفه
بعد ذلك كما في الكافي فصل ولو اختلفا اي المتبايعان في مثل والواو للاستئناف في

فصل

قدر الثمن او المبيع [illegible] البائع الثمن [illegible] وعبارة قال المشتري الفا وقال البائع الفين حكم
لمن برهن اي اقام البرهان [illegible] فلا يعتبر الكل مدع والبينة حجة وان اقاما
فيه وبرهنا حكم المثبت اي لمن ادعى الزيادة البائع اثبت زيادة الثمن والمشتري المبيع لان المثبت للاقل
ساكت [illegible] الزيادة [illegible] مثبت الاكثر [illegible] وان اختلفا فيهما اي في قدر
الثمن وقدر المبيع فقال البائع [illegible] وقال المشتري الفا [illegible] حجة البائع
في الثمن اولى لانه مثبت الزيادة وحجة المشتري في المبيع اولى [illegible] بالعقد
كان هذا لو ان المشتري [illegible] الفصل [illegible] الزيادة كما في طلاق النهاية والكافي وغيرها
فلا يرد انه يدل على جواز قبول حجة الاقل ولم يقبل اصلا وان اختلفا في احدهما او كليهما
وعجزا عن اقامة الحجة [illegible] واحد وكل منهما اذا قيل ان لم يرض فسخ البيع زيادة
يدعيه الآخر والضمير المنصوب للزيادة فانه مصدر [illegible] واحد منهما تحالفا
اي استحلف الحاكم البائع والمشتري في الحلف بالله ما باعه بالف وما اشتراه بالفين [illegible]
ملكا في الاصل وذكر في الزيادات انه يحلف بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين وما اشتراه
بالفين [illegible] فيضم الاثبات الى النفي للتاكيد والصحيح [illegible] الاول [illegible]
على ذلك

على ذلك لانها متعلقة بالمنكر وفيه اشارة الى ان التحالف لو صح قبل قبض المبيع [illegible]
فان المشتري يدعي وجوب تسليمه [illegible] القياس الاصح لانه املك المبيع والى انه لا يصح بعد قبضه [illegible]
واستحسانا [illegible] وحلف المشتري اولا في الصور الثلث على الصحيح لانه المنكر [illegible]
[illegible] اولا [illegible] ان البائع يحلف اولا وقيل [illegible] وفيه اشارة الى انهما
لو اختلفا في المبيع [illegible] حلف البائع اولا فلو اختلفا في جنس العقد فقال احدهما بايعته
والآخر [illegible] في جنس الثمن فقال احدهما [illegible] والآخر [illegible]
عند الشيخين [illegible] ان يتحالف [illegible] وقال محمد [illegible] هو بيع العين بالثمن
[illegible] بيع العين [illegible] في الاثمان [illegible] في الاعيان [illegible]
لطلب احدهما [illegible] القاضي البيع بعد الحلف [illegible] فسخ [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] والاول الصحيح كما في الكافي [illegible] عن الحلف
[illegible] الآخر منهما لان النكول [illegible] في دعوى [illegible] لو احدا اذا اختلفا في
غير المعقود عليه وبه [illegible] اذا اختلفا في الاجل [illegible] او قدره من ثلثة ايام او اقل او شرط
الخيار كما اذا اختلفا في قبض بعض الثمن او كله ولم [illegible] لانه [illegible] عنه [illegible]
[illegible] ربما [illegible] اختلفا في قبض بعض المبيع [illegible]
كما اذا اختلفا في حط [illegible] الابراء [illegible] وفيه [illegible] الكافي وحلف منهما المنكر
[illegible] الاجل وشرط الخيار [illegible] قبض بعض الثمن ولا [illegible] بعد الاختلاف في قدر الثمن بعد
هلاك كل المبيع [illegible] المشتري على الصحيح لانه [illegible] بعد القبض [illegible] عند محمد
ويفسخ العقد على قيمة الهالك يوم القبض [illegible] ملك المشتري او زيادة
زيادة متصلة متولدة او غير متولدة او منفصلة متولدة فانه لا [illegible] عندهما [illegible]

عنده فيفسخ على العين في المتصلة المتولدة من الاصل كالسمن وعلى الجنس او القيمة في منفصلة
غير متولدة منه كالصبغ وعلى القيمة في المنفصلة المتولدة كالثمر والولد في منفصلة غير متولدة
منه كالكسب فيتحالفان ويفسخ على العين بالاجماع كما في المبسوط والسياق كلامه دال على انه
لو كان الثمن عينا يتحالفان لان المبيع موجود في احد الجانبين كما في الهداية واطلق المشتري
في هذه الصورة لانه منكر لزيادة الثمن فلا يعتد بالكل بحصته اي لا يتحالفان اذا اختلفا
قدر الثمن عن المقبوض بحصته اي بعض المبيع في يد المشتري واطلق المشتري في هذه الصورة
ايضا كما دل عليه العطف الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك منه اصلا فحينئذ كان العقد وقع
على القائم فقط فانه يتحالفان وينفسخ على القائم ويصرف الاستثناء الى التحالف على ما قال بعض
المشايخ ولا يبعد ان يصرف الى تحليف المشتري المراد في كلامه اي حلف المشتري الا ان يأخذ
البائع القائم الذي هو حصته صلحا ان لم يأخذ شيئا من حصة الهالك عند البائع فيأخذ منها
ما اقر به المشتري من الثمن فانه لا يحلف المشتري في هاتين الصورتين على ما قال بعض المشايخ
في تخريج قوله وقال محمد ره انهما يتحالفان على القائم وقيمة الهالك فيردان وقال ابو يوسف ره
يتحالفان على القائم والقول قول المشتري في حصة الهالك مع اليمين كما في الهداية وانما قلنا
في يد المشتري لانه لو هلك في يد البائع تحالفا على القائم عندهم كما في المعراج ولو اختلفا
اي المؤجر والمستأجر قبل قبض المنفعة ملابسا في بدل الاجارة دراهم او دنانير او المنفعة او الجنس
شهرا او شهرين او فيهما معا بان قال المؤجر اجرتك الدار شهرا بعشرة وقال المستأجر اجرتها
شهرين بعشرة فالحكم تحالفا وفسخ الاجارة لاجل العذر بلا قبض المنفعة كما في البيع
فان كلا منهما مدع ومنكر والمنفعة كالمبيع والاجرة كالثمن فحلف المؤجر اولا ان اختلفا في المنفعة
والمستأجر ان اختلفا في الاجرة ثم انهما ان نكل يثبت قول صاحبه وان برهن قبل وان برهنا

فيثبت

فيثبت المستأجر ان اختلفا في المنفعة ويثبت المؤجر ان اختلفا في الاجرة ويثبت كل في فضل
يدعيه ان اختلفا فيهما كما في الهداية وفي التسهيل يحلف اولا ثم يحلف اولا ان اختلفا في
دراهم او عين ما يطلق من شاء منهما ويقرع بينهما كما في البيع ولو اختلفا في بدل الاجارة
بعد قبض المنفعة لا يتحالفان بالاجماع وهذا ظاهر عندهما واما عند محمد ره فلان
المنفعة لا يتقوم الا بالعقد وقد ارتفع بالتحالف والفسخ ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة
بعد قبض بعضها اي المنفعة تحالفا فيما بقي اعتبارا للبعض بالكل وفسخت الاجارة فيما بقي
من المنافع لامكان الفسخ وهذا الاتفاق لان بعض المعقود عليه يمنع التحالف عند ابي حنيفة ره بهلاك
لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فكان كل جزء من المنفعة بمنزلة
معقود عليه فما بقي من المنفعة معقود عليه غير مقبوض فيما تحالفا ثم لما كان المعقود عليه
والقول للمستأجر مع اليمين فيما مضى اي في المنافع المقبوضة كلا او بعضا فهذا قيد المسئلتين
كما في الزاهدي والمضمرات وغيرهما واذا اختلف الزوجان ولو حرين او مملوكين حال
قيام النكاح او بعده في متاع البيت فيما ينتفع به من نفسه او مما يحصل منه لما يعمل
غيره وادعى كل انه له فالصالح له اي لاحد الزوجين ما صلح له اي ما يختص بالرجل عادة كالعمامة
والدرع والخف والملاءة الا اذا كان صانعا او بائعا له وكذلك ما صلح لها كالخمار
والقلنسوة والقميص والسيف والكتاب الا اذا كانت صانعة او بائعة او له عند
الطرفين مع اليمين ما صلح لهما معا كالنقود والاواني والفواش والمواشي والمنازل
والكروم والمزارع لان اليد له في جميع حقيقة واما عنده فلها منه قدر جهاز مثلها
والباقي له مع اليمين وقيد في حصة حق الى ان الزوج لو كان حرا فهو له وان كان
مملوكا والى ان الزوجة لو كانت مملوكة فهو لها وان كان بعينها والى انه لو النقطة

او خنثى كالمشكل يشبه كما في الذخيرة وان مات احدهما اى الزوجين ثم اختلف الوارث مع الحي
في المتاع فالمشكل اي ما يصلح لهما للحي اليمين عند ابي حنيفة رح لان اليد له وقال محمد رح انه للرجل
او لوارثه وقال ابو يوسف رح ان ما جهز به مثلها فلها او لوارثها والباقي له او لوارثه
وفي الاكتفاء اشعار بان ما يصلح لاحدهما فهو له او لوارثه ولها او لوارثها بلا خلاف كما في الكافي
وعن زفر والشافعي ان المشكل بينهما وعنه ان المتاع كله كذلك واليه ذهب مالك وقال ابن ابي
ليلى ان المشكل للزوج حيا ولوارثه ميتا وقال ابن شبرمة ان المتاع كله له الا ما على المرأة
من الثياب وقال الحسن البصري ان المتاع لصاحب البيت الا ما على الرجل من الثياب فهذه
تسمة كتاب الدعوى وتستتبعه واعلم ان الاب لو ادعى بعد موت ابنته ان الجهاز كان عارية لها
والزوج انه كان ملكا فالقول للاب على المختار الا اذا استمر العرف بدفع الجهاز ملكا
كما في الخزانة وان كان احدهما مملوكا فللآخر حرا في كل الحي اذا اختلفا في الحيوة منهما وكل
للحي اذا اختلفا بعد الموت منهما كما في عامة الشروح الجامع وذكر السرخسي انه هو الصواب ٩
انه للمطلق وهذا عنده واما عندهما فالمكاتب والماذون كالحر لان لهما يدا معتبرة
كما في الهداية وقوله الكل مشير الى ان الخلاف فيما اذا اختلفا في مطلق المتاع على ما ذكره
فخر الاسلام كما في المصفى لكن الصواب ان الخلاف فيما اذا اختلفا في الامتعة المشكلة حصل
وسقط عند ابي حنيفة دعوى الملك اي غير المقيد بالسبب بان يقول هو ملكي بسبب او خذ المطلق
بعد انقاذ او غصبه مني فلان [illegible] اذا قال غصبته مني او اودعتك او اشتريت
منك فانه لم يسقط كما في الخلاصة وفيه ايماء الى انه يسقط دعواه كان المدعى عليه معروفا بالحيل
خلافا لابي يوسف رح كما في الجواهر الهداية ان برهن ذو اليد فانه لم يبرهن لم يسقط خلافا لابن ابي
ليلى وقال ابن شبرمة انه لا يسقط بالبرهان وفيه اشعار بانه يسقط اذا علم القاضي اذا اقر

المدعى

للمدعى او برهن على اقراره بالوديعة منه كما في الخلاصة ان المدعى بالنية والام للعهد اي المدعى
قائما فان هلك لم يسقط لانه صار دينا محله الذمة فينقلب خصما كما في النهاية وديعة ولو حكما
كما اذا برهن انه وكله بالحفظ كما في النهاية او حفظ منه فوجده كما في القنية وفيه ايماء الى انه لو قال
[illegible] او لكن الى ان فقصها وديعة وبرهن لم يسقط في ظاهر المذهب كما في قاضيخان او عارية او رهن
او موجرا او مغصوبا ولو حكما كما اذا برهن انه اتلف [illegible] او سرقه منه كما في الخلاصة من زيد احتراز
عما اذا لم يعرفه احد بلا اسم والنسب فانه لم يسقط [illegible] الشهود بوجهه لكنهم لو لم يعرفوا الا بوجهه
يسقط عند ابي حنيفة رح خلافا لمحمد رح كما في الهداية وغيره [illegible] وهذه المسئلة تسمى مخمسة
كتاب الدعوى لاشتمال على قول ابي حنيفة وابو يوسف رح وابن ابي ليلى وابن شبرمة ومحمد رح
كما ترى وجه [illegible] من المتصرف ومن ذي اليد قوله الملك المطلق اي ملك العين او ملك
المرأة بلا ذكر السبب كالشراء والتزوج كما يأتي احق اي حقيق عندهم لانها اكثر اثباتا حتى ورد
من جهة ذي اليد المتصرف في الملك لثبوت الملك له وفي ذكرها اشعار بانه لو ادعى كل منهما
المسئلة وهي جمع احدهما وبرهنا فالخارج احق في ثبات على ملك العين وقيل ذو اليد اولى
على كل حال ليتقض بسبب هو التزوج وتمامه في العمادي وان وقت احدهما فقط اي حال
كون ذي البيع او ذا اليد بمعنى وقت ملكه وهذا عند الطرفين واما عنده فالموقت احق كما في العمادي
والتوقيت تحديد الاوقات والوقت في عبارات الاكثر السنى كما في القاموس ولو برهن
خارجان فقط لهما اي [illegible] بان اثنان على دعوى عين في يد ثالث ملكا مطلقا [illegible]
بينهما بنصفين وكذا لو وقت احدهما فقط [illegible] وقال ابو يوسف رح ان برهان
الموقت احق وقال محمد رح لان الاحق برهان المطلق كما في الهداية وفي [illegible] دعوى
رجلين نكاح امراة ليست في يد احدهما وبرهنا عليه سقطا اي البرهانان ان لم يتغير

بواحد منهما لتعذر الترجيح والاشتراك وهي اي المرأة لمن صدقته اي اقرت انه زوجها
دون الآخر اذ النكاح يثبت بالتصادق وان ارخا فالسابق ويجوز التحقيق بكل ما يؤكد المعنى
ان وقت اي ارخ ذو اليد او اي خارجان او الخارجان في ملك المطلق او ما بسبب اتحد سببها
سابق فالسابق احق كما اذا دخل احدهما بها او كانت في يده وفيه اشعار بانه مجرد دعوى
السبق يكفي كما قال بعض المشايخ وذهب آخرون الى انه لا بد من بيان كون الاول ارخ بشهر ذا
في شعبان وقت الثاني في رمضان وذكر في الخزانة لو وقت احدهما شهرا والآخر ساعة قال بعضهم
اولى وارخ الكتاب بوارخ وهو خبر اي وقت ملك فالمختار ويقال التاريخ فكتب التارخ وقيل
مؤخر ووزنه اصطلاحا التعريف وقت الشيء بان يسند الى وقت حدوث امر شائع كظهور دولة
ملة او دولة او نحوه كطوفان وزلزلة ليعرف بذلك الوقت الزمان الآتي وقيل يوم
معلوم لنسبة ذلك الزمان وقيل هو مدة معلومة بين حدوث امر ظاهر وبين اوقات
حوادث اخر كما في نهاية الادراك وان اقرت تلك المرأة بالنكاح لمن لا حجة له اي لاحد
من مدعيين خارجين لا بينة لاحدهما فهي للمصادق فان برهن الآخر بعد الاقرار نور خان
للاول حكم له اي للمبرهن لقوة البرهان اي برهن بعد الاقرار فان ارخا فالسابق اولى وان
فالمعاد وان لم يعدل ابو حفص المعتزلة الاجس كما في الي وان برهن احدهما اي كون احد الخارجين
بالطوق فاق تم البرهان على المرأة بحدث اقلية وقضى له ثم برهن على النكاح الآخر الزوج لم يرجع
لم تقض له لانه يلزم منه انتقاض القضاء بحكم الاول اذ اثبت ذلك الآخر بالبينة سبقه اي سبق
هذا النكاح فانه يقضى له لانه ظهر خطأ القاضي في تخصيص الى رجحه اشعار بانه لو ادعى الخارج
نكاحها فبرهن وقضى له بالنكاح ثم برهن ذو اليد يقضى له وقال بعضهم انه ليس بمقضي لهما
في الحي كما يقبل حجة الخارج على ذي اليد ظهر نكاحها اي لو ادعى كل منها بحجة ثم برهن الغير

ثم

ثم ان الخارج نكاحها لم يقض له الا اذا ثبت اي الخارج سبقه بالبينة فانه يقضى له وان برهن خارجان
على ملك مؤرخ من ذي يد فلكل نصفه بنصف الثمن وتركه اذ قد يرغب في تملك الكل لا النصف والاطلاق
مشعر بانه سواء ارخ الكل على السواء او لم يؤرخا كان له الخيار وان كان تاريخ احدهما اسبق فللاسبق
كما اذا ارخ احدهما فالمؤرخ في قوله من ذي يد اشارة الى ان الشيء يكون في يد البائع فلو كان
في يد احد المشتريين كان ذو اليد اولى وان ارخ غيره والى انه ادعى تلقي الملك من جهة
واحدة فلو تلقيا من جهتين فقضى بينهما عنده وللمؤرخ عند ابي يوسف رح ولغير المؤرخ
عند محمد رح كما ذكر شيخ الاسلام وقال السرخسي رح انه يقضي عنده الكل والى انهما خارجين
فلو كان احدهما ذا اليد فلا تلقيا من جهة فلذا اليد والاطلاق يشعر الا اذا سبق تاريخ
الكل في الحي ولو ترك احدهما اي الشيء بعدما قضى لهما لم يأخذ الآخر كله لان بالقضاء
انفسخ العقد في حق كل في النصف وفيه اشعار بانه لو رضي احدهما بأخذ الكل بكل الثمن قبل
القضاء كان له اخذ الكل والشراء احق من هبة مع قبض وصدقة مع قبض ورهن مع قبض
فلو جمع الشراء واحد من هذه الثلثة في دعوى عين من ذي يد فالشراء اولى من غيره
لانه لا يحتاج الى القبض الا اذا ارخ احدهما فانه اولى فلو كان العين في يد احدهما فذو اليد
اولى ولو كان في ايديهما فهو بينهما الا اذا كان احد العاقدين اسبق والنكاح كالشراء
مع كل منها وفيه اشارة الى ان الثلثة لو اجتمعت فكالشراء ثم والى انه لو اجتمع
مع الرهن فهو اولى لانه حجة بدل اسرق الى الاطلاق وهي كما في العمادي وسواء في حق
من الهبات كما في التتمة نحو الشراء والمهر سواء فلو ادعى ان هذا العين اشتراه من ذي اليد وادعت
انه ذو اليد زوجها على هذا العين فهو بينهما كما ذهب اليه ابو يوسف رح والشراء احق عند محمد
رح لها عليه قيمة العين كما في الهداية وكذا الغصب والوديعة سواء فهو بينهما الا اذا غصبه

ممن يريد الآخر ودعوته لم حلا ترجيح لاحدهما على اخرى بكثرة الشهود فمن عور الخارج بها ام مساويهم
لما له بكثرة او اكثر من الشهود ولا من ان كلا منهما علة تامة ينتفي بالزيادة الاثر جمع القياس بعيا س و حرمة
لحديث وارثه باتيه ولو ادعى احد خارجين نصفها اخر والاخر كلها فالربع للاول على انه قال
عبد الله بن زهرة في انه لا منازعة الافي النصف فنصف النصف وقالا الثلث للاول والباقي من الثلثين
للثاني اي باعتبار العول فان جميعه نصفين وكلا فيقول من اثنين الى ثلاثة وان كانت الدار المدعاة
معهما اي في ايديهما فهي اي كلها للثاني اي لمدعي الكل نصفها بقضاء وهو ما في يد الاول لا بقضاء لان
الثاني خارج والمقضي منها لابالقضاء لانه في يد الثاني بلا منازع حمل الامر المسلم على الصلاح
وحينئذ ترجح بينة القضاء على خوبين قضاء ترك وقضاء الزام ولي القضاء الملك والاستحقاق
والواقع منه وجهين احدهما انه لو صار احد مقضيا عليه في حادثة بهذا القضاء لم تقر منها
مقضيا له ابدا بخلاف قضاء الترك فانه تغيير المقضي عليه مقضيا له بعد في من البينة والثاني
انه لو ادعى ثالث اقام بينته قبلت في هذا القضاء واما في قضاء الالزام فلم يقبل الا اذا
ادعى تلقي الملك من جهة المقضي له كذا في احياء الموات من الكفاية ولو برهن خارجان على نتاج
دابة وحقوق بها اي اقام كل منهما بينته على دعوته الولادة اي احدا لانتر ط الشهادة
على دعوته القضا حكم للخمرات في النهاية والكرماني الكفي الموت ان قد تلم الواقع بينته
انها نتجت عنده اي ولدت ووضعت في النتاج بالكسر وقيم بهمة فلا اخر سبب المنتج
وان جاء فصل من وافق تاريخه سنها اي حول نتاج الدابة فانه ترد للبينة وان اشكل
سنها بان لم يعلم فلهما مناصفة لسقوط التوقيت وقيل ان رجح الى البينة لو وافق
التاريخ الحسي فهو بينهما وكذا اذا خالف لهما وقيل تهاترت البينتان ويقضي للذي ابيده
قضاء ترك وانما قال رجلان لانه ان برهن خارج وذو اليد فرباذا من واتفق السن فذو
اليد

اشكل فبرهان ذو اليد ان الخارج لو برهن على تاريخ احدهما رجح وترك في يد ذي اليد كما في النهاية وانما
قال نتاج دابة لانه لو برهنا على النتاج فهو ابن من السبق تاريخ عنده وقالا انه ابنهما
في المضمرات ولو برهن الخارج على الملك المطلق من البينة يشترك فيه غيره من اليد يقال وذو اليد
لشروط المستقبل المتصرف في الدار على انه ملكه ما لكل له فهو احق باليد ولو كما لبين اي اخذ
من الطين ونحوه في ارض فلانة ذو اليد من جهة الاستعمال فيكون احق بتلك الارض من غيره
كما لو حفر فيها اوغرس او بنى ومثل اللابس لثوب فانه مستعمل له احق بالملبوس لا مثل اخذ الكم
وغيره من الاطراف لتعقل الاستعمال بالنسبة الى اللابس ومثل الراكب فانه احق بالمركوب
للاستعمال لا مثل اخذ اللجام بالكسر فهذا احق من اخذ الذنب ومثل من ركبه في سرجه فانه
المستعمل للركوب ولو كان الراكب اثنين فينبغي لا رديفه لانه غير حالي عادة كما في المحاضر
وقال الاسبيجابي انه روي عن ابي يوسف انه لو كان الدابة بين الراكب والرديف ومثل من هو ذو
حمل على الدابة فانه المستعمل لانه علق عليها كوزة لتعلقه التصرف ولي اصل ان كل من ثبت
منها احق من متعلقه فانه المستعمل دونه ومثل من التصل الحائط المتنازع فيه ببنائه اتصال
تربيع بان يكون الطاق لبناء الحائط المتنازع فيه متداخلة في الطاق لبنات الحائط
غير المتنازع ان كان من نحو الحجر او يكون ساحة احدهما اي بالحجر مركبة في الاخر ان كان
من الخشب كما في الكافي اوبان يكون الحائط المتنازع فيه من جانبين متصلا بحائطين لاحدهما
والحائطان متصلان بحائط له يقابل الحائط المتنازع عليه كما قال الكرخي او بان يكون الحائط
المتنازع فيه متصلا بجانبيه ببنائه اي بحائطين ولانقل بحائط اخر كما حجة على طريق الربيع
وعليه اكثر المشايخ كما في الكرماني وقول الكرخي انسب بعنبر التربيع جهار سو كردن وفيه اشارة
الى انه لم يكن متصلا ببنائه فهو بينهما سواء كان في البناء اولم يكن والى انه ان اتصل

بما يشبه فهو شبهي سواء كان اثر الحائط متربع او ملازم لجداره ويقال له اتصال جوار الا البيع والى ام الكل
احدهما اتصال تربيع والآخر اتصال ملازقة فهو لصاحب اتصال التربيع لانه المستعمل للحائط المتنازع
فيه والى انه ان لم يكن لاحدهما الا اثر اتصال وللآخر اتصال الآخر ايضا في احسن ربع او اكثر ومنه
فهو بينهما وليس كذلك قال صاحب الاتصال اولى بالكل في الذخيرة او من وضع عليه الجذع الى الحائط
الجذوع في المستعمل فان كان عليه جذوع وللآخر اتصال ملازقة فالحائط لصاحب
الجذوع وفيه اشارة الى انه ان كان عليه جذع واحد وللآخر لعواري اوكلاهما عليه
فهو لصاحب الجذوع وان كان اقل من الثلث وللآخر ثلثة فهو له وان كان لكل عليه
الجذوع فللكل التدريج او في هم في البعض والجذع ما يجب منه النخل منصوب عليه العفو ليتم
ولا اعتبار في الترجيح لوضع ثلث او اكثر من خشبات صغيرة او قصبات على الجذوع عليه
اي الحائط فان كان لاحدهما عليه خشبات بلا شيء وللآخر فالحائط بينهما ومجالس الساطح المتعلق
به سواء لان بجواز الجلوس لم يعتبر فاستبانا فيقضى به لهما كما اذا جلس احدهما عليه لكن معه دابة
ثوب لا على وجه اللبس ومن في يده آخر فانه يقضي لهما في بيت احد في دار كدار سوت حتى
في حق الاستعمال سبحانهما من احدهما وضع الاستعمال وصاحب العمل صنوه وكثير الحطب وغيرها
كما اذا بيت كدار سوت في حق الطريق لانه لا ترجيح بكثرة العلة كما مر وان جهة
فقط تاريخ اللازم مبيعة اي جارية لا يباع الا من كانت هو للمشتري او ولدت في يد المشتري
لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البائع ان البائع المبيعة ولو اكثر من واحد الولد
ثبت بالاتفاق نسبه ولدا البائع ليتعين العلوق قبل البيع في ملكه صحة دعوة
لم يبطل البيع دبي ذكرنا في المصدر نظيره زيادة ما قلنا انه واجب عليه ان يقول منذ
بيعت وقد ملكها لستة اشهر احترازا عما اذا بيعت مرتين فولدت لاقل من ستة اشهر

فانه

فانه لم يتيقن الا العلوق في البايع الاول او الثاني فادعى كل منهما قبل الولادة
لم يثبت نسبه منهما بل هو موقوف فان ولدت حيا ثبت والا فلا كما في الاختيار وفي الاصل الجامع
اشار الى ان الجارية لو كانت بين جماعة فاشتراها منهم واحد منهم ثم ولدت فادعوه جميعا
ثبت نسبه منهم عند ابي حنيفة رح ومحمد وزفر وقالا ان كانت بين اثنين ثبت النسب منهما والا فلا
كما في التتمة والاطلاق مشعر بان المشتري لو لم يصدق البائع وقال لم يكن العلوق عندك كان
القول قول البائع اذ الظاهر شاهد له فان برهن احدهما فبينته وان برهنا فبينة المشتري
عند ابي يوسف رح لانها يثبت البيع وبينة البائع عند محمد رح لانها تثبت حرية الولد كما في المنية
وثبت استيلادها لكون المبيعة ام ولد لثبوت النسب ويفسخ البيع لبطلان بيع ام الولد
الحق في ويرد البائع الثمن على المشتري ولو ادعاه اي البائع الولد بعد عتقهما اي اعتاق
المشتري المبيعة ولو عتقها حكما كما اذا دبرها لم يثبت نسبه من البائع ويرد البائع
الى المشتري حصته اي حصة الولد لا حصة الام حال كونها من الثمن بان يقسم الثمن
الثمن على قيمتها في الحساب الولد يرد اليه فما اصاب الام يمسكه لانه سلمها الى المشتري
وهذا عنده وقالا عنده فيرد جميع الحصتين اليه لان البائع لما ادعى الولد اقر بكونها
ام ولده فيؤخذ باقراره فيرد الجميع وهو الصحيح من مذهبه كما في الكرماني ولا يعتبر
دعوى ذلك المشتري الولد اي ادعاه المشتري قبل دعوة البائع ثبت نسبه منه ويحمل
على النكاح ولا يعتبر دعوة البائع بعد موت الولد فلا يثبت نسبه منه ولا استيلادها وفيه اشارة
الى انه يعتبر دعوته بعد موت المبيعة ويرد الثمن كله عنده وحصة الولد عندهما على ان ام
الولد متقومة عنده لا او بعد عتقها اي اعتاق المشتري الولد اذ لم يصدق البائع في دعواه
البائع لو ولدت لاكثر من اقل من نصف حول منذ بيعت فيحمل ما اذا ولدت لنصف

[illegible]

جهول كما في اخذ احد صنعه وعمره وادخل من سنتين لاحتمال ان يكون العلوق في ملكه الا اذا صدقه
المشتري فانه يثبت النسب منه والامية وينفسخ البيع وقال محمد رح انه يثبت النسب لا التصريح
في النظم وغيره اشارة الى ان الولد عياه لم يعتبر دعوة المشتري لقيام الملك المحتمل للعلوق
كما مع الاختيار ومبيعة ولدت لاكثر من سنتين واكثر [illegible] ام ولد اي البايع نكاحا حملا لامره
على الصلاح ان صدقه المشتري فالامية المبيعة ام ولد ولا يعتق الولد ولا يفسخ البيع فلو لم يصدق
وقع البيع لم يعتبر دعوة البايع الا اذا صدقه المشتري لوقوع الشك في العلوق وقد
صح دعوة المشتري ولو ادعاه لم يعتبر دعوة احد بعد الملك والمسلم والحر والمكاتب فيه
سواء كما في الاختيار ولا يخفى ما في تصديق المشتري فاخر الكلام مع الاعلام الى السكوت
المناسب للاختتام كتاب الصلح عقب به الدعوى لوقوعه بعدها غالبا هو لغة
اسم بمعنى المصالحة والتصالح خلاف المخاصمة واتى [illegible] كما في المغرب وغيره [illegible]
وهو مشتق من الصلاح اي الخير مما يحتاج اليه العقل والصلاح المستقيم اي النافع [illegible] في الكرماني [illegible]
ذكر العزم لكونه ما يذكر ولو [illegible] الصبي [illegible] بان الصلح يتحقق الا بالايجاب
والقبول فلو كان المدعى عليه [illegible] عن كذا على كذا فقال المدعي فعلت لم يتم الصلح الا اذا
قال المدعى عليه قبلت نعم قد تم الصلح بنعم اذا كان المصالح عنه وعليه مما لا يتعين بالتعيين كالدراهم
والدنانير لانه اسقاط بعض الحق والاسقاط قد تم بالمسقط كما في النهاية [illegible]
بالدليل اي المصالح عنه وعليه الشراء اي شراء المدعي المدعى عليه [illegible] اي جاز بشرط
في المختصر كما في [illegible] سائر العقود كجهة الدين محمول على الدين والسرائط له [illegible]
[illegible] قال بعض المشايخ لو كان المدعى مجهولا [illegible] الصلح
للصلح لا [illegible] انما [illegible] المختصر [illegible] وقال بعضهم انه لا يصح لانه [illegible]

يصح

يصح لافتداء اليمين المترتب على الصحيح وتمامه في قضاء الكفاية وذكر الفقهاء انهم قالوا ان الصلح
صحيح بعد القضاء [illegible] وهي ما يكون لتصحيح بخلاف [illegible] كما اذا ادعى على احد مالا ليس عليه
فصالحه على بدل معلوم ولذا [illegible] حق الاشتراء كما في الخلاصة وغيره والى انه امر مندوب
مفوض الى متوسطين ولا ينبغي للقاضي ان يباشره بنفسه الا اذا كان وجه القضاء غير مستبين
او وقعت الخصومة بين بلديتين او قبيلتين او محرمين فلان ووقعت بين اجنبيين ففرق بينهما
كما في الذخيرة وصح الصلح وثبت به الملك للمدعي عين في البدل [illegible] وقد ثبت عن الملك للمدعى
عليه كوقوع البراءة عن القصاص باقرار كما اذا ادعى في المصالح عليه مالا فاقر به المدعى عليه ثم صالحه
عنه على شيء من المال او المنفعة فانه قد صح ذلك بالاتفاق [illegible] الطرف مستوفى [illegible]
ومع سكوت كما اذا ادعى عليه ذلك فسكت عن الاقرار والانكار فصالحه فانه قد صح عندنا [illegible]
قال الامام ابو حنيفة رح ان هذا الصلح اجود كما في المنتظم [illegible] المنصور [illegible] ان الشيطان
لم يحمل في [illegible] العداوة والبغضاء في بني آدم مثل ما عمل من ابطال الصلح على الانكار كما
في النهاية فالاول اي الصلح باقرار كبيع ان وقع الصلح مال بمال لوجود [illegible] فيه ما اعتبر في البيع
فيثبت الاول الشفعة اذا كان احد البدلين عقارا فان كان ما وقع عليه الصلح شيئا اخذه الشفيع
بمثله من ذوات الامثال [illegible] قيمته اخذه بقيمته بخلاف ما اذا كان البدلان عقارا فانه لا شفعة
في واحد منهما لانه ملك المدعي بالاقرار كما في شرح الطحاوي [illegible] وفيه الخيارات وكل من المتصالحين
خيار الشرط والرؤية والعيب في احد البدلين ويفسد كالبيع بجهالة البدل اي المصالح عليه ونحو
[illegible] بصحة الصلح على معلوم عن مجهول وبعدم صحته على مجهول عن معلوم ولا بد من
بيان المصالح عليه بذكر مقداره جنسا وصفة اذا صالحه على دراهم او دنانير او فلوس [illegible] المعاملات
الناس يختلف عن ايتان الصفة فيقع على النقد الغالب وذكره مع الصفة فيما اذا صالحه

على البراءة حتى لو صالح بمكيل او موزون مما لا حمل له وبذكر اى مع ملاحظة التسليم فى الحمل وذكر
الصفة والنوع والاجل فيما اذا صالح على ثوب وبالاشارة والتعيين فيما اذا صالح على حيوان
كما فى السلم والحاصل ان المصالح عليه او عنه اذا كان مجهولا فان كان يحتاج فيه الى التسليم
يفسد للجهالة والا فلا فلو ادعى حقا مجهولا فى دار فصالحه على حق مجهول من ارض لم يجز
ولو صالح على ان يترك كل منهما دعواه جاز ولو ادعى حقا مجهولا فى دار فصالح على مال معلوم
ليسلم المدعى عليه للمدعى لم يجز ولو صالح عليه ليترك المدعى دعواه جاز ولو ادعى حقا معلوما
فصالحه على مجهول كان على هذا التفصيل وما استحق بالبينة من بعض المدعى فيه للمدعى عليه
رد المدعى اليه حصته اى حصة ما استحق من بعض العوض ان البدل وفى الكلام ايماء الى انه لو استحق
كل المدعى رد المدعى كل العوض والى انه لو دفع المدعى شيئا الى ذى اليد واخذ المدعى منه ثم استحق
لم يرجع المدعى على المدعى عليه بما دفع اليه لانه زعم انه اخذ حقه وانما دفع اليه لدفع الخصومة
كما فى الذخيرة ... منه اى بعض العوض من المدعى وفى بعض النسخ من البدل رجع
الى المدعى عليه بحصته من المدعى وللمدعى ان يرد الباقى ويرجع بكل المدعى كما لو استحق كل العوض
وهذا اذا كان المستحق لم يجز الصلح فان اجازه وسلم العوض للمدعى رجع المستحق بقيمته
على المدعى عليه كما فى شرح الطحاوى وكالاجارة ان وقع الصلح عن مال بمنفعة
لوجود معنى الاجارة وهو تمليك المنافع بعوض فيشترط التوقيت ان احتيج اليه مدة الانتفاع
به اى فيما هو كالاجارة من الصلح فلو ادعى دارا فصالحه على خدمة عبده او ركوب دابته
او سكنى داره او لبس ثوبه او زرع ارضه كل ذلك سنة جاز الصلح لجواز عقد الاجارة على هذه
الاشياء وفيه اشارة الى انه لو صالح على سكنى بيت مع التابيد او حتى يموت بطل الصلح كما فى الكفاية
والى ان اشتراط التوقيت انما هو فيما يحتاج الى التوقيت كما ذكرنا واما اذا لم يحتج اليه

فلم

فلم يشترط فلو وقع الصلح عن مال على نقل هذا الشى من ههنا الى ثمة وسيبطل اى فيبطل الصلح
عن مال بمنفعة بموت احدهما اى المدعى والمدعى عليه فى المدة التى وقت بها فلو كان المدعى
لم يستوف شيئا من المنفعة رجع على دعواه وان استوفى بعضها منها سلم حصتها من
المنافع فيه للمدعى عليه البدل مشترك بينهما وهذا كله عند محمد رح واما عند ابى يوسف رح
فلا يبطل بموت احدهما فلو مات المدعى عليه استوفى المدعى جميع المنفعة كما فى حياته
ولو مات المدعى قام الوارث مقامه فى الانتفاع به وفيه اشعار بانه لو هلك محل المنفعة
بطل الصلح على خدمة او ركوب دابة ولبس ثوب اذ الناس تتفاوت فيه فلا يقوم الوارث
مقامه كما فى المضمرات والتقييد التجلى من الاقرار بالصلح عن مال انه لو صالح عن منفعة
بمال كان الانكار كالاقرار فلو ادعى ممرا فى دار او مسيلا على سطح او شربا فى نهر فاقر
او انكر ثم صالحه على شئ معلوم جاز كما فى النقل والاقران اى الصلح بالسكوت والصلح
بالانكار معاوضة فى حق المدعى فانه زعم انه اخذ العوض عن حقه وهذا لليمين اى افتداء اليمين
اى بدل عن المدعى وقطع نزاع فى حق الاقرار المدعى عليه فانه زاعم انه لا حق عليه للمدعى فلو ادعى
حد القذف او القود او حد الشرب فانكر الاخر فافتدى يمينه بمال لاجل ذلك المال وفيه
اختلاف المشايخ ولو ادعى مالا عند قاض فانكر الاخر وحلف ثم ادعاه عند قاض اخر
فانكر فصالح بينهما شئ لم يصح الصلح عند بعضهم لان اليمين بدل عن المدعى فاذا حلف فقد استوفى
البدل ويصح عند بعض المتأخرين وفى رواية عنه كما فى المنية ويستثنى منه حال الامين
عنده كما اذا ادعى نكاح امرأة منكرة له فصالحته على مال فان هذا الصلح جائز بلا تعلق
كما فى قصد الكفاية فلا شفعة للشريك ونحوه على المدعى عليه فى صلح عن دار لانه زاعم
انه على اصل حقه ولا يلزم زعم المدعى لان المرء لا يؤاخذ الا بزعمه الا ان يستفيع نائب عن المدعى

فلو اقام الشفيع بينة على المدعى عليه ان الدار للمدعي او حلف فنكل كان له الشفعة في تلك الدار كما في
شرح الطحاوي وبطل الشفعة على المدعي في الصلح على الانكار عن دار او غيرها فانه معنى وجه في زعم
المدعي وان كذبه المدعى عليه فما استحق من المدعى في الآخرين فكما مر في الاول انه يرد المدعي
حصته من العوض وان استحق كل المدعى فانه يرد كل العوض ويرجع بالخصومة الى المستحق لانه زعم
انه نائب عن المدعى عليه وما استحق من العوض فيهما رجع المدعي الى الدعوى اي دعوى حصته
من العوض وان استحق الكل يرجع الى الكل لان المبدل هو الدعوى وهلاك البدل قبل التسليم
كالاستحقاق في الاقرار والانكار والكلام يشير الى انه ارجع الى دعوى العوض انما يكون
في مجرد الصلح فلو ادعى دارا فصالحه على ثوب مثلا فقال المدعى عليه بعت منك هذا الثوب بهذه
الدار ثم استحق الثوب رجع الى دعوى المدعي كما في الهداية ولو صالح بالاقرار واجوزته
على بعض دار ادعاها او غيرها عن ادعى بيد صحابه صح الصلح فيها ففي رواية ابن سماعة عن محمد
لان المدعي بهذا الصلح استوفى بعض حقه وابرا عن الباقي والابراء عن عين الاعيان باطل
فلو وجد بينة ان الكل له جاز له اخذ الكل وبه افتى شيخ الاسلام والامام ظهير الدين لكن
في ظاهر الرواية انه يصح فلا يسمع دعوى البلاغ وقولهم ان الابراء عن الاعيان باطل معناه
بطل الابراء عن دعوى الاعيان ولم يصر ملكا للمدعى عليه ولذا لو ظفر بتلك الاعيان حل له
اخذها لكن لا يسمع دعواه في الحكم وفي الذخيرة البعض الى الدار اشعار بانه لو صالح على بعض الدين
صح وبرئ عن دعوى الباقي وهذا في الحكم واما ديانة فلم يبرأ ولذا لو ظفر به اخذه وفي حيز
الدار اشارة الى ان بدل الصلح لو كان بيتا من دار اخرى صح الصلح ولم يسمع دعوى البلاغ
بالتوفيق الروايتين كما في الذخيرة والمحيط وغيرهما وحيلته اي حيلة صحة الصلح ان يزيد
المدعى عليه في البدل شيئا آخر من مال ليكون عوضا من باقي الدار او يبرئ المدعي عن دعوى الباقي

ويقول

ويقول ابرأتك منها او عن خصومتي فيها او عن باقيه الدار فانه لو وجد بينة بعد ذلك لم يقبل اذ بذلك
سقط حقه وعن ابي يوسف انه كما عن محمد رح انه لو قال لخصمه ابرأتك عنه او عن خصومتي
فيه كان باطلا ولو ان يخاصم الآخر انه لو قال الرجل في يده عبده برئت عنه لم يسمع عنه دعواه
ولو قال ابرأتك عنه كان له ذلك وانما هي ابراء عن ضمانه كما في المحيط والذخيرة ولما فرغ
عن شرائط الصلح واتى مما يجوز فيه وما لا يجوز فقال وصح الصلح بالاقرار والجوز بعض
دعوى المال سواء كان مغصوبا او وديعة او عارية او دينا او نحو ذلك على بدل من خلاف
جنسه كما اذا صالح على ثوب مغصوب مستهلك على اكثر من قيمته فانه جائز عنده واما عندهما
فلا يجوز الاكثر مما يتغابن فيه فلو كان البدل من جنسه لم يجز ان يكون الاكثر من قيمته وتمامه في المحيط
وعن دعوى المنفعة المعهودة فلو اوصى بسكنى داره لرجل ثم مات فادعى الموصى له السكنى
فصالحه من السكنى على سكنى دار اخرى او دراهم مسماة جاز كما لو ادعى خدمة عبده سنة وهو يجحد
من الصلح فصالحه الوارث عن ذلك على الدراهم او على خدمة آخر او على ركوب دابة او لبس
ثوب شهرا وانما قلنا المعهودة لانه لو ادعى اجتنى زرع و الملك نكير ثم تصالحا لم يجز كما في المفردات
عن المبسوط وعن دعوى الجناية في النفس من القتل وفيما دونها من نحو شج الرأس وقطع
اليد عمدا كانت الجناية او خطأ الا انه لو صالح في العمد على اكثر من الدية جاز بخلاف الخطأ وهذا
اذا صالح على واحد من المقادير الثلثة فانه صالح على مكيل او موزون جاز بالغة ما بلغت
ولكل الصلح اصله بدل الصلح عن دم العمد فلو صالح على خمر او خنزير سقط القصاص بلا شيء وفي الخطأ
وجبت الدية ولو صالح العفو عن دم على عتق عبد ثم اخر جاز كما في الاختيار وعن دعوى الرق كما
اذا ادعى على مجهول النسب انه عبده ثم تصالحا على شيء معين في الكرماني وعن دعوى النكاح
على امرأة وكان الصلح في الاول عتقا بمال فان صالحه باقرار العبد ثبت الولاء والا فيثبت

الا ان يثبت عليه ذلك بعد ذلك فان الثاني حينئذ يوجب التعهد الا اذا كان الصلح بالانكار ولم يكن مبطلا
عن دعواه لم يحل البدل ديانة وهو المختار وهذا عام في جميع انواع الصلح كما في القنية
وغيره وفي تخصيص الرق اشارة الى انه لا يصح الصلح فيما اذا ادعى العبد على المولى انه اعتقه فصالحه
على مال انه يبرأ من هذه الدعوى كما في المحيط وفي تخصيص الزوج ان الصلح لا يصح عن دعوى الزوجية
في عدة مستقبل عنه وان امرأة لم تكن ذات زوج آخر وذلك لانه لو كانت ذات زوج لم يصح
الصلح وليس عليها العدة ولا تجديد النكاح مع زوجها كما في العمادية ولم يجز الصلح
عن دعوى بها النكاح على مال لو بعض مهرها والا لزم اعطاء الرشوة والعوض منه
في الوقت وقيل يجوز الصلح عن هذه الدعوى بان يعتبر البدل كالخلع ثم ايلاء على المهر اعتبر
المهر ساقطا فلم يجز ان يعتبر بعض المهر بدل الصلح كما ظن والاول اصح كذا في الاختيار وفيه
اشعار بانه لو ادعت الطلاق عليه فصالحها على مال على ان يكذب نفسها وتبرأ من الدعوى
بطل الصلح كما في المحيط ولا يجوز الصلح عن دعوى حد من الحدود فلو اخذ زانيا او سارقا
او شارب الخمر او سكران واراد ان يرفعه الى الحاكم فصالحه على مال الا لا يرفعه الى الحاكم بطل
الصلح ورد عليه كما في الكرماني وكذا اذا اخذ قاذف المحصن او المحصنة فصالحه الا ان حده
سقط بالصلح الواقع قبل الرفع الى الحاكم بخلاف سائر الحدود واما بعد الرفع فلا يسقط
اصلا وعن ابي يوسف ان الامام او القاضي اذا صالح شارب الخمر على مال وعفى عنه لم يصح
ورد المال اليه كما في قاضيخان ودل على ان الصلح لا يجوز عن دعوى التعزير وفيه اختلاف المشايخ كما
في الصلح عن حد القذف وقد ... الى انه لا يصلح ... الا اذا صالح ... الى
الطريق نعم للامام ذلك اذا كان فيه صلاح المسلمين ويضع ذلك في بيت المال
وبدل صلح كان بهواي ذلك الصلح كبيع فانه مبادلة ملك بملك ومع ... على الوكيل اذ اليه يرجع

حقوق

حقوق العقد وهذه المسئلة قد ذكرت في الوكالة وبدل ما ليس من صلح كبيع وانه مبادلة
ملك بملك كالصلح اي كبدل صلح عن دم العمد وقد ذكره في الوكالة ايضا كذا ان بدل الخلع بالكار
على المدعى كل الصلح بعض دين يدعيه اي اخذ البعض على المدعى كل لانه استيفاء بعض فكان
الوكيل سفيرا محضا فلا يطالب الا اذا ضمنه يؤاخذ بعقد الضمان وان صالح اي سار رجل فضولي
بغير امر المدعى عليه وضمن البدل وقال للمدعي صالح فلانا على الف مثلا او صالح واضاف
الصلح الى ماله حقيقة كما قال للمدعي صالح فلانا على الف من مالي او صالحتك على الف او عبدي او حكما
كما قال صالحني من دعواك على فلان على كذا او اشار الى النقد من الذهب والفضة او سوى البدل
وقال على هذه الالف او العبد او اطلق الصلح عن التقييد وقال صالحتك على الف او عبد ونقد
... البدل صح الصلح وفي هذه الصور الخمس بلا اجازة المدعى عليه والبدل في الكل على الفضولي
بلا رجوع الى المدعى عليه والاطلاق مشير الى ان اقرار المدعى عليه وانكاره سواء في الكل وليس
كذلك فان صورة الضمان ان كان المدعى عليه مقرا يتوقف على اجازته والا ان المدعى ان كان
عينا او دينا فسواء الا انه ان كان مقرا والمدعي عينا نفذ الصلح على المصالح وصار مشتريا
من المدعي وفي ... الفضولي ... بانه لو صالح باذنه نفذ الصلح على المدعى عليه وعليه البدل
الا ان في صورة الضمان البدل على المصالح عند الامام الحلواني وذكر شيخ الاسلام انه عليه
وعلى المدعى عليه ... وبطل ... الكل في المحيط وان اطلق ولم ينقد البدل
ان اجازه اي الصلح المدعى عليه بلا في الجانب لانه ... الشرطية جزاء للاول
... لزم البدل المدعى عليه بلا فاء الجزاء لانه ... الشرطية جزاء للاول
كما لزم البدل المدعى عليه كما قال بعضهم وقيل صح الصلح على الفضولي ولم يتوقف
الا اذا لم يذكر البدل كما في الكفاية والا يجز المدعى عليه الصلح رده بطل سواء كان المدعي عليه

من الالف والباقي نسيئة او دنانير وعلى ان المدعى على من مال عليه ان جنس الحق للمدعى على المدعى عليه بالبيع
او الاجارة او القرض او الغصب وغيرها ولا يحمل على المعاوضة فهو جنس الحق حمله على بعض الدين
منه وعلى بعض تاجيل يمكن حمله على البعض حقه وحط الباقي اسقاط وابراء للباقي من الحق فلو قال
المدعى للمدعى عليه المنكر صالحتك على مائة من الالف عليك كان اخذ المائة اجارة وابراء عن تسعمائة
ديانة قضاء ولا ديانة الا في القدر اذا ابراء ذمته ولو غصب الف درهم فصالحه على ما لا كان عوضا جميعه
ان عطاه الى صاحب من ذلك الالف او تزييفها جاز الصلح قضاء وعليه رد الباقي ديانة ولو اظهر بها
فان جحد الغاصب ثم صالحه فكذلك لكن ان وجد بعده بينة عليه فثبت وان كان مقرا فعليه رد الباقي
ولو ان ابراء عنه في ضمن الصلح لانه ابراء عن العين كما في الظهيرية لا قضاء وديانة لا قضاء به
له الرواية من الشعار بانه لو صالح على خلاف جنسه كان معاوضة فلو صالح من الدار على الدراهم
وافترقا قبل القبض صح سواء كان عن اقرار او انكار ولو صالح عن كر حنطة على عشرة
دراهم وتفرقا قبله لم يصح لانه افتراق عن دين بدين بخلاف الاول فانه افتراق عن عين
بدين او وقع ما الاسقاط اليمين ولا يشترط فيه القبض كما في الذخيرة ثم فرع على الاصل المذكور
ثلث مسائل فقال صح الصلح عن الف حال على مائة حالة لانه اخذ بعض حقه واسقاط الباقي ثم
ولو كان معاوضة لم يصح لمكان الربا وعن الف حال على الف مؤجل لانه اسقاط الصفة بتحول
ولو كان معاوضة لزم بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وعين الصقار بانه لم يصح على مائة مؤجلة في
حرف الظهيرية لو كان المستقرض جاحدا للقرض فاما انه الى الاجل او عن الف جياد على مائة
زيوف فانه اسقاط البعض الاصل والوصف الجودة لا معاوضة ثم ابتداء بالكلام تقريبا غير مطلوب
على صحيح كما ظن واورده كلام النهاية بعده فقال لم يصح الصلح عن دراهم حالة على دنانير مؤجلة
لانه بيع دراهم بالدنانير نسيئة ولا عن الف مؤجل على نصفه حالا فان النقد خير من النسيئة

او

ادعى الف سود دراهم مضروبة مع نقرة سوداء معلومة الغش على نصف بيض لا نقرة
ديناها صالح عن الف بيض على نصفه سود صح لانه اذا كان الذي يستوفيه ادون من حقه
فهو اسقاط وان كان ازيد قدرا ادونه وصفا فهو وهو فيه كما في النهاية ومن امر المديون
الذي امره ادا دينه باداء النصف الذي عليه اى امر المديون غدا ظرف للاداء على
انه بري اى برئ على ان زاد على نصفه ان يقبل الاداء اى وجود ذلك النصف بري من النصف الاخرى
فان وفى ادى ذلك النصف غدا فيها وان لم يف به عاد دينه كما كان عندهما لانه ابراء
مقيد بالشرط ولا يعود عند ابي يوسف ره لانه ابراء مطلق وعلى الملاء ومنه وانى تقيد
الاداء للاداء لانه لو قال ابراتك عن نصفه على ان تعطيني ذلك النصف غدا فقد ابرأ
عندهم وان لم يعط لاطلاق الابراء كما في الخزانة وغيره ولعل فيه خلاف في الظهيرية لو قال
حططت عنك النصف على ان تعجل لي اليوم فقيل برئ عندهما خلافا لابي يوسف ره وان
قيد بغد لانه لو قال ادى الى نصفه على انك برئ مما زاد فقيل برئ عنه عندهم وان لم يؤد
النصف لانه ابراء مطلق ولو علق البراءة بالشرط صريحا حتى اريد من التعليق معنى كلام
كان او اذا او متى اديت الى كذا فتصف مثلا من دينه فانت برئ عن الباقي لا يصح الابراء ان
اداه اذ في الابراء معنى تمليك ينافيه التعليق كما تقرر بينهم اشعارا بانه لو قدم الجزاء صح
وفي الظهيرية لو قال حططت عنك النصف ان نقدت لي النصف فانه حط عندهم وان لم ينقده
ولو صالح احد ربي دين اى احد الشريكين في الدين عن نصفه المختص به على ثوب او عوض اخر
اتبع شريكه غير المصالح غريمه اى مديونه بنصفه المختص به وضمن النصفين للاخذ والشريكه
الاخذ للدين او اخذ شريكه نصف الثوب من شريكه المصالح وهو غير المصالح كان المصالح
ان يتبع الغريم بربع الدين ولو ضمن المصالح ربعه ليس له الخيار كما في الكرمانى وانما

قال في العيون لو اشترى ثوبا كان له ان يبيع نصفه او باعه وعند بيع الاثنين من شريكه وليس على الغريب
سبيل لانه ملكه بالعقد الثاني قال الحدادي ان هذا اشارة الى اشتراك الدين وهو ان يكون
بسبب متحد مثل ثمن المبيع اذا كان الصفقة واحدة وهما شاويان في قدر الثمن
وصفته فلو كان المبيع عبدين نصيب احدهما اكثر وقبض احدهما حصته لم يكن للآخر
ان يشركه ومثل الثمن الموروث بان باع رجل عينا ومات قبل قبض الثمن وله وارثان ومثل قيمة
المستهلك بان غصب رجل عرضا مشتركا بين رجلين ثم استهلكه والى انه لو اشترى كل
في بيع كالدار الموروثة فصالح احدهما على شيء لم يشركه الآخر فيه سواء كان المصالح عليه
او منكر الا ان المصالح باع نصيبه [illegible] الا انه لو صالح على جنس حقه من الدراهم
او الدنانير كان لشريكه ان يشاركه فيه بخلاف ما اذا صالح على عوض فانه للمصالح الخيار
اعطاء النصف او ربع الدين والكلام مشير الى انه لو ابرا احدهما نصيبه من الدين كان للآخر
ان يشركه في المقبوض الا اذا وهب الغريم له مقدار حصته فقبضه ثم ابرا الغريم حصته
من الدين كما قال [illegible] او باع من المديون كذا [illegible] بمقدار حصته من الدين وسلم اليه
[illegible] ثم ابرأ الغريم من حصته ولا يضمن لانه سبب كما قال ابو بكر الاكاف في النهاية
وفي الحكم على الشريك للمتقدم لشريكه اخر رعاية للمتقدم المقدم كتاب الحدود وعقبه
به الصلح وان اشتمل كل على رفع النزاع لان حق العبد اقدم واللام للعهد اي بيان حد الزنا
واللواطة والشرب والتعزير تغليبا دون حد السرقة وقطع الطريق بقرينة الاتي والحد المنع
والحاجز بين الشيئين ومنه يسمى الحداد كما في المغرب ثم نقل في الشرع الى حد الحبس
بقرينة مقام التعريف فيشتمل الحدود الخمسة وقتل المرتد دون التعزير وهذا بحث الاظهار
في مقام الاضمار عقوبة اي جزاء بالضرب او القطع او الرجم او القتل والظاهر ان لا يشتمل
على العبادة

على العبادة فخرج القتل [illegible] الحرابة الكفارة ونحوها مما فيه معنى العبادة والعقوبة
معا وانما كانت بالعقوبة لانها تثبت بالذنب من عقبه تعقيبه اذا اتبعه مقدرة معينة بالكتاب
في الكتاب او السنة او الاجماع يجب اي يثبت على الجاني حقا لله تعالى اي تعظيما له تعالى والمراد
[illegible] فان الحق [illegible] خلاف الباطل الذاهب المضمحل والمقصود ما اختص به العبد
وما طلب منه رعاية جانبه على وجه يليق به حق الله امتثال امره واجتناب مناهيه و
حق الانسان كونه نافعا له [illegible] كما في الكرماني وذكر في الاصول ان حق الله
ما يتعلق به النفع العام كحرمة الزنا فانه يتعلق بها سلامة الانساب وصيانة الفراش
وغيرها بخلاف حق العبد كحرمة مال فانه يتعلق بها صيانته ولهذا يباح مال الغير باباحته
بخلاف الزنا ويدخل فيه ما هو خالص حق الله كحد الزنا والشرب والسرقة وقطع الطريق
وما غلب فيه حق الله كحد القذف فان نفعه عام ولذا لا يجري فيه الارث والعفو في
المنية قال شيخ الائمة ان حق العبد فيه غالب الا ان الامام [illegible] الاول اظهر
كما في الهداية فلا تعزير لجناية وقصاص لنفس او طرف خلافا للاول فلانه مقدر ولا يجب
حقا لله تعالى الا اذا ارتكب منكرا اخر جناية على انسان ولا يوجب الحد كما في القنية واما
الثاني فلانه لا يجب حقا لله لغلبة حق العبد فيه ولذا يجري فيه الارث والعفو كما
لا يخفى وذكر في الحقائق ان من الحدود القصاص وقتل المرتد والقصاص موضوع
حملا على المحل ويجوز الفتح على ما ذكره الرضي ومن الظن جواز الفتح حملا على اللفظ
لان رسم الخط رده والزنا بالقصر يكتب بالياء والزنا بالمد لغة نجدية والاول حجازية
وطء الذكر للانثى من الآدمي بلا عقد وملك كوطء الاجنبية ولعله [illegible] على الوطء المحرم
لعينه وهو الموجب للحد [illegible] اي حشفة او اكثر من الرجل

في قبل او في الدبر فلو لم يدخل الحشفة لم يحد لانه ملامسة وكذا لو وطئ صبية او مجنونة
باجنبية لان الاصل لم يحد فكذا التبع كما في الظهيرية واما لو وطئ رجل صبية عاقلا او مجنون
باجنبية لان الاصل لم يحد فكذا التبع كما في الظهيرية واما لو وطئ رجل صبية يحد لا غير
ولولا اي الغلام او جنبية لم يحد عنده خلافا لهما والاول الصحيح كما في المضمرات
ولولا او الغلام او امته او منكوحته لم يحد بلا خلاف كما في المحيط خال اي الخالي عن
ملكها اي ملك النكاح واليمين احتراز عن وطي جارية مشتركة ومنكوحة
نكاحا فاسدا فان الوطي المترتب على عقد لم يكن زنا شرعا ونحوه كما في النهاية
وشبهته اي الملك كوطي معتدة البائن وجارية الابن والاب وسياتي تمامه والعلم
ان الجهل ان يأتي شروطها منها الرضاء فلو وقع باكراه لم يحد وعليه الفتوى كما في المضمرات
والاكراه الى وقت الايلاج كما في الخزانة ومنها كون الموطوءة حية فلا حد بوطي الميتة
يعزر ومنها التكلم والاسلام ودار الاسلام والتكليف وغيرها مما يستفصل ويثبت
الزنا عند الحاكم بشهادة اربعة من الرجال العدول في مجلس واحد فلو شهد واحد واحد
او اثنان او ثلثة لم يقبل ويحد حد القذف كما لو شهد واحد بعد واحد في اربعة مجالس
وكذا لو شهد الف رجل لانه لقد امر بالتوقف في خبر الفاسق وانه مانع عن العمل به
كما في الذخيرة بالزنا دون الوطي او الجماع ونحوه والاثم يحد الشهود ولا المشهود
عليه كما في النهاية ونحوه لم تعد الشهادة الامام اي السلطان او نايبه او القاضي
وفيه اشكال لعدم وجوب السوال كما في شرح الطحاوي وقال قاضيخان ينبغي ان يسال ما هو
اي الزنا احتراز عن زنا العين واليد والرجل فانه يطلق عليه لغة وكيف هو
احتراز عن زنا الاطراف والنخذ والدبر كما في المضمرات او عن غاسل الفرج لا غير
وغيره

وقيل عن الاكراه والاول الصحيح فانه محتاج المبسوط كما في النهاية فان قلت اي السوال
من الماهية يغني عن ذلك فالايني عن صورة الاكراه كما في ظن قلت الوطي ماهيته ما الاكراه فهو الاستفصال
وكمال الحد في الاحتياط للدرء للحد قال علماء الا درءوا الحدود ما استطعتم كما في الكافي وغيره ومن اختار
فالايني الاحتراز عن الكل فلو شهدوا بالاكراه والايلاج مطلقا وسكتوا لم يحد المشهود عليه ولان بد
وقت لا يحد الرجل المسن كما في المحيط وان زنى احتراز عن الزنا في دار الحرب او البغي ولانه الحاكم
المكان بشرط الاتيان انه لو شهد انه زنى وطئها وهذه الاماكن وان اختلفوا في المكان لم يقبل خلافا فلان شهود
انه وقد تقدم البحث واخرون في موضع اخر فانه يقبل لامكان التوفيق كما في المحيط ومتى زنى احتراز
عن التقادم وغيره لو شهد بالتقادم انه في ساعة من النهار والتعارض في اخرى لم يقبل وقالوا اذا كان
التوفيق يمكن في الاتيان كما اذا شهدوا انه اولا في الثانية كما في المحيط وبمن زنى احتراز
عن وطء امرأة اخرس او للبينة او الوطي مستامنا وشهد لو شهد انه زنى بامرأة لم يعرفوها
لم يحد لاحتمال انه لو قرأ انه يعرفها حد كما في المحيط وغيره ومن الظن ان السوال عن الماهية يغني عنه فقد اخطأ
فلم بينوا الشهود قالوا العبد السوال عن الماهية فيفيد سؤال اهل اللسان اذ زنا ذكره في فرع الحاوي
الى الحاكم وقضى ما الميل الى التزكية ليحصل به في الملكية فيقبل الميم والى انه مخصوص للكل وعدلوا
ليقبل العدل ان احد الشهود ان لم يكن معروفا بالعدالة كما في المضمرات سرا وعلنا فلا يكتفي بظاهر العدالة عنده حكم
ايضا للزنا وهو الحج في المحيط الجلد في ذكره والاكتفاء بشهود بان المشهود عليه لم يحد بالزنا بعد شهادتهم
فلو اقر بعد الشهادة مرة سقط الحد لان الشهادة انما تقوم على جاحد فاذا اقر تعذر الحكم بذلك كما
في التتمة كما في الزاهدي وقاضيخان ويثبت الزنا باقرار الزاني دينه مساتعه الى انه يشترط
للاقرار ما اشترط في البينة من الاختيار والتكلم والعقل والبلوغ وغيرها لو اقر الاخرس
بوطي الزنا يحد والعلم اذا تاب الى الامام ذلك لعلم الامام بلا ملاقاة كما علم اذا استتر

مندوب كما في الكبرى وغيره اربع مرات كما في وقعته ما في رضي فوادي اربعة مجالس كما في المحيط ثم يجلس للمقر ثم يقرب
حتى يتوارى من بصر الامام ثم يجيء ويقر او قيل من مجلس الامام والاول مروي عنه وهو الصحيح فلو اقر
اربعا في مجلس كان اقرارا واحدا والاطلاق مشير الى انه لو اقر اربعا في اربعة ايام او اربعا في اربعة اشهر
يجب الحد كما في المضمرات رده الامام وقال ابك دار او جنون او غيره كل مرة الا المرة الرابعة
وفيه اشكال كما صرح به المسعود لكانه لم يطلع عليه حيث الاختصار وفي الكلام ايماء الى ان الاقرار بحرمة
لم يعتبر عند غير الامام حتى لو شهدوا بذلك لم تقبل لانه ان كان منكرا فقد رجع عن الاقرار والا فلا
بالشهادة كما في الجوهرة والى ان الرد واجب وفي الظهيرية يستحب بطرده في كل مرة وفي المحيط قالوا
يستحب للامام ان يزجره عن الاقرار ويظهر الكراهة ويامر بتغييبه فسأله عن الاسود الخمسة كما مر وقيل لا يسأل
عن الزمان لان التقادم مانع الشهادة لا الاقرار والاول لجواز انه زنى وهو صبي كما في الكافي وفيه
اشعار بوجوب السؤال كما في السراجية بشرط انه فاذا بين ما مر اي حرمت يلقنه الامام
رجوعه اي المقر بلعلك لمست ونحوه من قبلت او نظرت او باشرت او تزوجت فان رجع
المقر عن اقراره قبل حده او قبل الحكم بالحد بعده قبل الشروع فيه او بعده في وسطه او بعده قبل
الموت خلي سبيله لاحتمال صدقه كما في التحفة والا يرجع حده الامام اذا اقر وكان بناء الفاعل
او المفعول في الاكتفاء اشعار بانه لو اقر احدهما فادعى الاخر النكاح لم يحد وان ادعت هي د
عليه المهر لو ادعت قبل الحد وكذا لو كذب احدهما الاخر فان تم الحد علاه وحد المقر
عنده كما في المحيط وغيره وهو اي الحد الثابت بالبينة والاقرار حجر حجارة ما بعده من قوله
رجم ويعد متعلق للمحصن بكسر الصاد وفتحها قال المطرز احصنها او زوجها احصن
وفي المحصن بالفتح واحصنت فيهما وهي محصنة بالكسر والاحصان في الاصل المنع كلام الكرماني
يدل على ان الكسر حقيقي على انه محصن اي داخل في الحصن كما يقال اعرق اذا دخل في العراق
والان

والان يعتبر اختلاف المحصن عند وجود الصفات الخمس الدال عليها قوله حر مكلف اي عاقل
بالغ مسلم فلا يرجم بالوطء عبد او مجنون او صبي او كافر ولو حرا بل جلد كما يأتي وعن ابي يوسف
رح انه يرجم الذمي لثبوت ان النبي عليه السلام رجم الكتابي وطى امراة بنكاح صحيح حتى لو وطى
بنكاح فاسد او ملك يمين لم يرجم بالاجماع وعن محمد لو خلا بامرأته ثم طلقها وقال لو وطئتها والمرأة
منكرة لم يكن محصنا وعن ابي يوسف رح لو تزوج امرأة بلا ولي ودخل بها لم يصر احد منهما محصنا
كما في المحيط وغيره وهما اي بعينه الاحصان فيه تسامح فان المذكور حر مكلف والعبرة ابهما ان كلا والمسلم م
من الزوجين حين قبل الوطء حر مكلف مسلم فلو تزوج حر المذكور بامة او صبية او مجنونة او كافرة
ودخل بها لم يصر محصنا كما لو كانت المرأة الزوجة محصنة والزوج غير محصن الا اذا دخل بها
بعد الاسلام والعتق والتكليف فيصير محصنا بهذا الدخول وعن ابي يوسف رح انه لا يشترط الدخول
في صفتي الاحصان وعنه انه اذا دخل بها قبل العتق ثم اعتق صار محصنا كما في الاختيار
وانما لم يذكر المحصنة لان الاحصان من الاحكام المشتركة وهذا الكلام كالكلام في دال على اشتراط
بقاء النكاح الاول عند الحد ولانه واضح بلا ريب مخلو الكتب عنه سوى المبسوط وهم دال
شرط الاحصان مطلقا الصحيح الكامل والدخول بالنكاح الصحيح بامرأة قبله واما التكليف
فشرط اهلية العقوبة كما في الكفاية وغيره رجمه اي رجم المحصن بالحجارة في فضاء ارض فارغ
واسعة حتى يموت متعلق برجم لحديث ماعز رضي الله عنه وعن عمر رضي الله عنه قال مما انزل الله
آية الرجم الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله ورسوله والله عزيز حكيم
وهذا مما قالوا انه قران نسخ لفظه وبقي معناه وعليه اجماع العلماء كما في الاختيار وذا يدل
على ما في المضمرات ان الثابت من الرجال والنساء وفي النهاية رمز الى انه لو شرع في رجمه فهرب

ضرب ابتهم وهذا اذا ثبت بالبينة واما اذا ثبت بالاقرار فلا يتبعه فانه رجوع بخلاف الاول
لانه لا يصح الرجوع فيه كما في شرح الطحاوي والى انه لا باس لكل احد من ان يتبعه مقتله لانه واجب
القتل الا ان يكون ذا رحم منه فان الاولى ان لا يتبعه لانه لا يوجب قطيعة الرحم كما في الاختيار
ويبدأ الشهود اي يجب بداءة الشهود بالرجم لانه يجاري من غلط الاداء وفيه ضرب احتيال للدرء
كما في المحيط فان ابوا اي الشهود كلا او بعضا عن الرجم او غابوا او جنوا او فسقوا او قذفوا كلا او بعضا
او عموا او خرسوا او ارتدوا سقط الرجم عنه وعن ابي يوسف لو ابوا كلا او بعضا او غابوا رجم الامام ثم الناس
وعن محمد انه لو كانوا مرضى او مقطوعي الايدي بدأ به الامام كما في الاختيار ثم يرجمه الامام ثم الناس
لاداء الشهادة وذكر الطحاوي انهم اصطفوا مثل صفوف الصلوة فكلما رجم قوم تقدم قوم
عليهم يرجمهم ويجوز الكف في المعجزات وانما اشترط البداءة من الامام لانه الى الحد يجب البداءة
الى ان يوجب ذرة عن الوجود الاشتباه لان الحرمة التي يكتمها كما في المدارك وغيره وفي شرح
ان ولاية ابي الموضع اعاذ ذلك او دفع التهمة عن الحكم فيمنع المحل وذرة عن وجود الرداء
من يهند وفي النتيجة ان محمد حسن الطحاوي في الاية الكريمة بانه وجد فيها عداوة قال ان الشهود
سبقت اعانة للامام واهانة للمحدود وعظا للناس فيه في المقدمة بداءة الامام ان رجم
حتى اليه حاصلة الامام حال كونه مبتدأ فهو تخفيف بانه ليس حد من التعجيل تم الناس وقيل
ان حيوانهم يتعجلون وكيف وما عليه وكيف لا وقد قال صلى الله عليه وسلم ما نوى في رائه يتفحص انه
الجنة الى غيره من اثبات الافعال وهو ان الحد بغير المحصن اي الى الحر فقد سائر الشروط
الحمس جلده بالفتح اي الضرب على جلده بالكسر والتعويل يدل الحق جلده اي ضربه بالسوط كما في
مائة من جلدة وان كان المزنية مملوكة جلدا وسطا او متوسطا بين المؤلم في الغاية
دبغ

دبغ المؤلم وفي المضمرات ضربا مؤلما يفرق بل ولا جارح لان المقصود الانزجار بسوط
ذكره بعد تضمين الفعل الموصوف الآتي وهو جلد متقول الضرب به قيل الله الحنط بحبر ككونه
مخلوط اللين يعضها يجعل كما في اعتبار الاثمرة اي لا تقدره في طرفيه طرفه كما في الاساس
والصحاح وغيرهما ولا ذنب له كما في المغرب المنون قال المطرزي وان الاثر بالفارسية خفرقه
او الشوك كما في اليتابيع والاول هو المشهور والثاني اصح كما في النهاية والكلام حاز
من حمل الشجر والعلم ان الحد في زمن عمر رض بالسوط باجماع الصحابة كما في المستصفى واما قبله
فتارة بالايدي تارة بالثوب وتارة بالنعل وتارة بالعصا وتارة بالجريد الرطبة كما في المحيط
المشكوة نزع ثيابه اي يجرد الرجل عنها ليجد زيادة الالم فيبقى ازار الجلد فيستر العورة الا
الازار فانه لا ينزع لكشف العورة وفرق على جميع بدنه ليعطي كل عضو حقه من الضرب
لانه قال الملائكة الا الراس والا على سائر الوجه والا مخل منه وقال ابو يوسف يضرب
الراس وعنه يضرب سوطا واحدا كما في المضمرات والاوجه في وجهه لكونه في الهلاك وفي المضمرات
لا يوق الا على عضو مقتل وهو البطن والصدر والوجه والفرج حال كون المجلود قائما
في كل حدود الحدود لانه ما يكفيه اي ما اقدر على التوزيع جلدا بلا مد للسوط في العضو
بعد الضرب او بلا مد للسيد حال الرفع السوط حتى جاوز الراس او بلا مد للمضروب في الارض
فان الكل جائز على اختلاف المشايخ كما في المحيط والقول الاخير لانه وقع تأكيد لقوله
قائما على ان المراد ليس بالمطلق فلم يكن حقيقيا فيه كما ظن والاكتفاء مشعر بانه لا تمسك ولا شك
لان الالم يزيد به الا ان يعجز بانهم فيشتد كما في الذخيرة وهو المعتمد فتمام كان او مدبرا او مكاتبا
او مشيع فصعق وهو خشوع جلدة وقال الا كامل حد المحصن لانه حر مدلول والعتق والمدبر

ودم الولد كالمبتوة لعبد دان كان الشيء رجح او الاولى تبرك هذا الكلام لانه يشيد كره قبيل
بجمع السوط ولا يجرد بنبه عنه ... الامام او نائبه لانه متهم بانه لتقع عاله ولا
ينزع ثيابها اي ثياب المراة لانها عورة وهذا التصريح بما علم للاشتباه الا الفرو واللباس
الذي من جلود الغنم وغيرها والحشو اي الثوب المحشو بالقطن او الصوف وغيره فانها ينزعان الا
الا ان كان لم يكن لها غير ذلك وتحد المراة جالسة وكل حد علم كما علم لانه استر وجاز الحفر لها اذام
الى الثدي او الصدر لها لانه ربما يضطرب فيكشف العورة وفيه اشعار بانه لا يحفر للرجل وترك حسن كما
في المحيط وذكر في الهداية ان الحفر احسن لا يحفر له لانه بناء على التشهير وهذا التصريح بما علم ولا يجمع
بين جلد ورجم في المحصن ... بين جلد ونفي اي اخراج
من بلده في غير المحصن وقال الشافعي يجلد مائة ... سنة ... ان الجلد في الابتداء ... بالبكر
ثم نسخ بالحبس في البيوت ثم نسخ بجلد مائة ونفي في البكر بالبكر اي في حدود في رجل لم يتزوج
بامراة لم يتزوج وجلد ورجم في الثيب بالثيب ثم نسخ بجلد مائة في كل زمان ثم نسخ واستقر الحكم
بالرجم في المحصن والجلد في غيره كما في الكافي والا سياسة ان راه مصلحة للمسلمين ... فانه
يجوز سياسة الجمع بين الجلد والنفي كالنفي فقط لانه نفي عمر رض نصر بن الحجاج حين ...
الى البصرة وهو غلام صبيح الوجه افتتن به النساء وحسنه لا يوجب النفي الا انه فعله سياسة
فانه قال ما ذنبي يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب لي حيث لا اطهر دار
الهجرة منك كما في الكشف وغيره وفيه اشارة الى ان السياسة لا يختص بالزنا بل يجوز في كل
جناية والراي فيه الى الامام على ما في الكلام كقتل مبتدع يتوهم منه انتشار بدعته وان لم يحكم
بكفره كما في التمهيد والسياسة مصدر ساس الوالي الرعية اي امرهم ونهاهم كما في القاموس
وغيره

وغيره وفي السياسة استصلاح الخلق بارشادهم الى الطريق المنجي في الدنيا والاخرة فهي
من الانبياء على الخاصة والعامة في ظاهرهم وباطنهم ومن السلاطين والملوك على كل منهم
في ظاهرهم لا غير ومن العلماء ورثة الانبياء على الخاصة في باطنهم لا غير كما في المفردات
وغيرها ويرجم المريض المحصن في الحال ولا يجلد المريض غير المحصن الا بعد البرء الا ان العلة
في انه عليه ... حتى يبرا فيجلد وفيه اشارة الى انه اذا كان مريضا وقع الياس عن برئه
لقيام الحد عليه لتطهيره كما في المحيط والى انه يجلد في الحر والبرد وان اشتد بدين لخوف التلف كما
في شرح الطحاوي والى انه لو كان ضعيف الخلقة ويخشى عليه الهلاك حد حدا خفيفا مقدار ما يحتمل
كما في الظهيرية وذكر ... في شرح التاويلات انه ... جاز في حد الزنا ونحوه ان يجمع
بين الاسواط فيضرب مرة واحدة بحيث اصاب كل واحد منها ولا ترجم اي ما ولدت الحامل حتى تضع
ان كان حدها الرجم والا بعد الاستغناء عنها صيانة عن الهلاك وفيه اشعار بانه لا يجبر
اي مثل ... اذا ثبت بالاقرار فان ثبت بالبينة تحبس الى ... وان قالت
بالحمل فان قالت انا حامل حبست سنتين ثم رجمت كما في الاختيار ويجلد بعد النفاس
سواء كانت ... لانه مرض ولذا ... كما في الظهار
فلو كان بالمريض جاز ... لانتظار خروجها عن الحيض كما في المحيط
ولا حد على ... الواطي بالشبهة اي بسبب الشبهة ... من الاشتباه وهو ...
الحرام والحلال ... والصواب كما في خزانة الادب ... الكلام ... انها ...
الثابت ... في المطولات ... انها الالتباس ...
منها شبهة العقد كما اذا تزوج امراة بلا شهود او امة بغير اذن مولاها او ... حرة ومجوسية
و... في عقدة او جمع بين اختين او تزوج ... او تزوج العبد بغير اذن مولاها

في وطئها فانه يحد في هذه الشبهة ... وان علم بالحرمة لعدم العقد لكنه يعزر اما عندهما فكذلك
الا اذا علم بالحرمة والصحيح الاول كذا في المضمرات وفي موضع منه اذا تزوج بمحرم نحو عندهما و
عليه العقوبة وذكر في الذخيرة ان بعض المشايخ ظن ان نكاح المحرم باطل عنده وسقوط الحد
لشبهة الاشتباه وبعضهم انه فاسد والسقوط لشبهة العقد ومحمد قد ابطل الاول وصحح الثاني ومنها
شبهة في الفعل اي الوطء لا في المحل فانه حرام عند الفاعل ويسمى شبهة الاشتباه اي شبهة المشتبه
للمعتبر في حقه لا غيره ثم فسر هذه الشبهة فقال اي بسبب ظن غير الدليل على حل الفعل دليلا عليه
كانه اي كما حل امة ابويه اي ابيه وجده او امه وامها وزوجته والمطلقة ثلاثا او على مال في العدة
وام ولده لعبد العتق في العدة وجارية مولاه فانه في وطئها شبهة وظن يحل الانتفاع اذ لهم
نوع حق في هذه المحال فلا يحد الواطي ان ظن الحل بعد ما علم انها اي الموطوءة في هذه الصورة تحل
بهذه الشبهة لكن يجب العقر ولا يثبت النسب وان ادعاه لانه زنا في نفس الامر وفيه
اشارة الى انه لو قال احدهما اي ظننت انه حلال لم يحد احد منهما لان الفعل خرج من ان يكون زنا بهذه
الشبهة فان ادعى احدهما كل منهما شبهة الحل كما في الاختيار ومنها شبهة في المحل اي الموطوءة
ويسمى شبهة حكمية اي بقيام دليل نافي للحرمة ذاتا اي بسبب وجود دليل نافي ذاته للحرمة
وتثبت الحل مع قطع النظر عن حاله كامة اي كوطء امة ابنه وابن ابنه وان سفل فانه
صلى الله عليه وسلم اضاف مال الولد الى الاب بلام التمليك انت ومالك لابيك فلم يثبت
حقيقة الملك فثبت شبهة عملا بحرف اللام بقدر الامكان ومثل معتدة الكنايات والمبيعة
بيعا صحيحا قبل التسليم والمرهونة في رواية ومنه عبده المأذون المديون ومكاتبه
والامة المشتركة فلا يحد الواطي وان اقر بالحرمة دون اي علمت انها حرام علي لقيام الدليل
النافي للحرمة ... لا يخفى وحد الواطي بوطء امة اخيه او عمه او ذي رحم محرم غير الولادة والمستعارة

والمستور

والمستعارة سواء ظن انها حلال او حرام عليه لعدم قيام الدليل وفي السلم انه لو زنى بامة وقتلها
كان عليه الحد بالزنا والقيمة بالقتل عندهما واما عند ابي يوسف رحمه فعليه القيمة لا الحد لانه ملك
ذا ما حيث القتل بالموت كما في المحيط او بوطء اجنبية وجدت على فراشه وان ظن انها
امرأته لعدم الشبهة وان كان الواطي اعمى لان له التمييز الا اذا دعاها فقالت انا زوجتك
لانه اعتمد على دليل هو الاخبار ولو اجابته ولم تقل انا فلانة يحد لانها تتميز بالفحص كما في الاختيار
لا الحد ويجب المهر بوطء اجنبية ان زفت اي بعثت اليه وقلن اي النساء هي زوجتك لانه اعتمد
على اخبارهن ولا يحد في شيء من حد الزنا والشرب والسرقة والقذف الخليفة اي الامام الاعظم
الذي ليس فوقه امام اذ الزاجر الحاكم لم يكن مزجورا بهذا الا ان يكون المحل منكرا اذا قذف
ذمي وقالوا ينبغي ان لا يجب اذ المغلب فيه حق الله تعالى كما في الظهيرية والنهاية لكن كلام الهداية
ويجوز اطلاق المصنف يخرج عنه ونقيص الخليفة في القتل يوجد بالمال المتلف لان الزاجر
منه في الحق وفيه اشعار بانه لا يشترط القضاء لاستيفاء القصاص والاموال الا اذا انكر
اهل المملكة اقرار الخليفة وتيسر التمكين فصل من قذف اي شتم بالاقرار مرة او بشهادة
رجلين قذفا اي نسبة الى الزنا بنفسه التحقيق في اللون محصنا او محصنة اي حرا بالغا عاقلا
او عفيفة محصنة مكلفا عاقلا بالغا عفيفا عن الزنا الشرعي فيخرج في ذي حد المجبوبة
والى فعل الملاعن عنها والمحرم بالنعل والمعتدة عن غيره والاختيار بملك اليمين
والمشتركة فاسد لان هذا الوطء ليس بزنا فكان عفة محصنا ولا يحد قاذف الموطوءة
نكاحا فاسدا او الاب الواطي جارية ابنه والمكره على الزنا وغيرهم لانه حرام لعينه وان كان
للجهل او التكليف فلم يكن محصنا كما في الاختيار وفيه اشارة الى انه لو قذف مجنونا او رتقاء
لم يحد كما لو قذف عينا او خصيا او عبدا او القصور الزنا كما في المحيط والى انه لا يحد ...

ان يكون في المشهور وعندهما لا يمكن في التجنيس وغيره والى ان الوطي بالملك ليس بزنا والى انه لو قال
رجل لآخر قبل ان تعقل يا زاني اي قبل ان تعقل فلان ما يقول لكن يا زاني لم يحد الا انه لم يعقل فاما نقيضه
لكن في النظم تصريحا اي قذف بصريح الزنا كزنيت او انت زان او زاني او يا زاني او يا روسپي او يا جليب
وكذا لو قال للمرأة يا زاني لانه ترخيم واما لو قال للرجل يا زانية فلم يحد عند الشيخين وحد عند
محمد لاحتمال كون التاء للمبالغة وكذا لو قال له يا زانئ بالهمزة فكان اراد الصعود على شيء ويجد
... وكالى انه لو قال لها وطئك فلان وطيا حراما او جامعك جماعا حراما او زنيت
قبل ان تخلق او تولد او زنيت بيدك او برجلك لم يحد والى انه يحد القاذف باي لسان
عبر سواء كان فارسيا او غيره كما في المحيط والى انه لو قال يا بوطي لم يحد عنده خلافا لهما كما في قاضيخان
واعلم ان الزاني هو الرجل والمزنية المرأة وسميت بالزانية كالراضية بمعنى المرضية مجازا
كما في الهداية وهذا القول الملتبس كيد الاثم فمستغنى عنه بقوله قذف او قذفه بلست اي بقوله
لست لابيك اي للولد لابيك الذي خلقت من مائه حقيقة ونحوه لست لاب كما في الظهيرية
وفي ترك التقييد بحالة الغضب تنبيه والتقييد في الشرح اشعار باختلاف الروايتين في الاختيار
انه حد به لانه صريح في القذف كيا زانية فالتقييد لغو وفي قاضيخان عن ابي يوسف انه قذف ولو
في حالة الرضاء ولم يقيد به في المشاهير ولا في الهداية والكافي ومن ظن انه مصرح فيهما وتركه
من سهو الناسخ فسهو ولست يا ابن فلان وهو اي الفلان ابوه في حالة الغضب لانه نافي نسبه
من ابيه حقيقة وقال انك ولد الزنا حد بغير قاذف لانه مشترط ان يكون ام المخاطب الاجنبي والى انه لو قال
وهو ابوه لانه قال لست يا ابن فلان واراد به الجد لم يحد لانه صادق فيه والى انه قلنا في حالة
الغضب لانه لو قال في غير تلك الحالة لم يحد لاحتمال المعاتبة دون القذف بمعنى انك لا تشبه اباك
في محاسن الاخلاق كما في الهداية وغيره فمن ترك التقييد فقد سهى حدا اي وجب عليه حد القذف بهذه

الالفاظ

الالفاظ فهو جزاء الشرط او خبر المبتدأ وفيه اشعار باشتراط كون القاذف عاقلا بالغا
فلا يحد المجنون والصبي لانهما ليسا من اهل العقوبة ثمانين في الحر واربعين في العبد سوطا على الوجه الذي
مر فيفرق على اعضائه ويتقى عنه المحشو والفرو ولا يجرد من الثياب الا ان سببه من معقولية فيلزم
بخلاف حد الزنا كما في الهداية كحد الشرب اي المشروب من الخمر بمقدار ما وصل الى جوفه ومع
عجزه بالسكر فانه ثمانون سوطا على الوجه المار بعد ان يفرق بعد التجريد في المشهور ومن محمد رحمه الله
انه لا يجرد وظاهر اطلاقه التحقيق فانه لم يرد به نقل لانه بالجماع الصحي حد كما في الهداية لكن في قاضيخان
انه يجرد للحد في سراويل وحده وكذا في حد الشرب في ظاهر الرواية والاكتفاء بحشو بان التوبيخ
لا يلزم على الحد والزاني والشارب وهذا في الحكم واما ديانة فلازمة كما في الجواهر
والطلب اي طلب استيفاء الحد بقذف الميت للوالد والولد وان علا وكذا اللام الا انه لم يذكر
للاشتراك وفيه رمز الى ان حد القذف لا يقام الا بطلب المقذوف دعوى للاكتفاء ومن الوارث
والى انه لو قذف حيا ثم مات بعد ما قضي بالحد سقط الحد عن القاذف وليس للورثة المطالبة
به وكذا لو مات المقذوف بعد ما اقيم عليه بعض الحد سقط الباقي كما في المحيط والولد من الذكر
والانثى وولد ولده مثل ابن الابن وان سفل وفي الكلام اشارة الى ان ليس لا يطلب الولد والام
وام الام وولد البنت والاخ والاخت والعم وغيرهم كما في المحيط والذخيرة والمغرب وفيه
في نسخة ان ولد الابن وولد البنت فيه سواء في ظاهر الرواية وفي الهداية وغيره ان
الطلب لولد البنت عند الشيخين خلافا لمحمد رحمه الله والى انه لو عفا بعضهم كان للباقي الطلب والى
ان الاقرب والابعد في ذلك سواء كما في المشارع ولو كان الطالب محجوبا عن الميراث كما اذا
قتل ابن اباه او بالعكس او كان الطالب كافرا فان له الطلب بالقذف وكذا اذا كان عبدا
ولا يطالب احد من العبد الولد لسيده ولا القاذف امه اي بقذف السيد او الاب امه الاجنبي

لانه لم يعاقب السيد والاب بسبب العبد والولد وفيه اشارة الى انه لا يطالب الابن السيد والاب بقذف
نفسه والاصول الذي يقذف الفروع والى الابن لا يطالب ابيه الحد وان علا والام وان
علت كما في الزاهدي وليس فيه اي حد القذف ارش من المقذوف سواء كان قبل الشروع
في حد القاذف او بعده ولا عفو للمقذوف عن القاذف فيحد بعد العفو الا ان يعفو الامام لانه حق
الحضرة كما في المحيط واستحسن للامام ان يقول قبل الاثبات اعرض عن هذا كما في القاعدي
ولا عوض له عنه فلو صالح على مال رد المال وحد وفي قوله لآخر يا زاني فقال الآخر لا انت
بل انت زان حدا اي القائلان بهذا الكلام فقذف صاحبه وفي قوله لعرسه يا زانية
او يا زانية فقالت لا بل انت حدت ولم تلاعن لانها قذفته ولا لعان وان قذفها لانه لا حد عليه ثم يتبين
اهل اللعان ثم سقط اللعان وان قالت المراة في جواب قول الزوج لها يا زانية او يا زانية
زنيت انا بك هدر اي سقط الحد واللعان عنهما لان هذا الجواب يحتمل التصديق والتوافق والى
خصومة الوسط لانه لو وقع بين رجل واجنبية لم يجب الحد بل يسر لانها صدقته كما في المحيط
بريح او حال كونه مع ريح الخمر ومع قليل منها فلو قاء خمرا او سكر منها او شرب حد بشرط
الا اذا اختلطت بماء غالب عليه بحيث زال طعمها وريحها فحينئذ لم يحد الا اذا سكر كما في
الذخيرة او حال كونه سكران وهو عنده زائل العقل بالكلية بشرب بلا وغيره فهو من لم يعرف
الرجل من المراة لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قال من بات سكران بات عروسا للشيطان
فعليه ان يغتسل فاصبح وهذا اشير الى ان السكران من لا يبس كما في الظهيرية وعندهما
من لا يعرف ما يقول او من كان اكثر كلامه هذيانا وهو المشهور وعليه الفتوى
وعن ابي حنيفة من لا يميز ولا يعقل القبول واتفق الائمة على انه يستقرئ سورة وعن ابي يوسف
يستقرأ سورة الكافرون فان لم يقرأ فهو سكران باء في صلوة المغرب وترك الالفات
منها

منها فحرمت كما في الالم وغيره واختلف اي السكر سرور وغفلة عارضة للانسان غالبة على العقل
بمباشرة بعض الاسباب كما في الكشف بنبيذ اي لشرب ما حصل من تمر او زبيب او عسل او
فاسد او تين او حنطة او شعير او ذرة او غيرها من الفواكه والحلاوات والحبوب
وقيل لا يحد الا بالسكر سوى التمر والزبيب والاول مروي عن محمد بن الحسن
الصحيح كما في الكافي واذا سكر مما يتخذ من الحلاوات والسكر والحبوب لا ولا حد فيه
بعض لا يحد وفي الكشف اشارة الى انه لا يحد بسكر الالبان كلبن الرماك وقيل يحد ولا
رواية فيه كذا في التاتارخانية والى انه لا يحد بسكر البنج عند الشيخين خلافا لمحمد كما في التحفة انه
والاول الصحيح كما في قاضيخان وبالثاني يفتى لكن في الخلاصة كما في النهاية وقد مر منه في
الاشربة والى انه لا يحد بما حصل من نحو الافيون والجوز بوا والعاشار في متن المرقدة واتفقوا
انه حرام لا او فقد اي المأخوذ به ان شرب الخمر او النبيذ المسكر مرة واحدة عند هما و
مرتين في مجلسين عند ابي يوسف والاول الصحيح كما في المضمرات فصاحيا اي عاقلا
او اقر به سكران لم يحد وان وجد منه ريح الخمر لانه يبطل اقرار السكران بالحدود الا في القذف
لتعلق العبد السكران على كلام كما في قاضيخان وغيره وانما ترك في الوقاية هذا القيد
لان في التتمة وغيره ان السكران كالصاحي في اقواله افعاله الا في الردة فانه لو
ارتد لم تبن امراته او شهد به اي بشرب الخمر او النبيذ المسكر رجلان فلو شهد به النساء
لم يحد كما مر وفيه رمز الى انه لو شهد احدهما بالشرب من الخمر والآخر بالسكر من النبيذ
او احدهما بالسكر والآخر بالاقرار لم يحد ثم اذا شهد سألهما القاضي عن ماهية
الخمر فانه كل مسكر يسمى بها مجازا ثم عن كيفية الشرب ثم عن زمانه ثم عن مكانه لاحتمال
الاكراه والتقادم وكونه في دار الحرب فاذا بينا ذلك حبس حتى يسأل عن العدالة

كما في قاضيخان وعلم في كل من صورة الاقرار والشهادة شربه معتقدا الى الفاعل او المفعول
اي شرب ذلك الخمر اي النبيذ طوعا اي شرب طوعا فلو شرب بالاكراه او العطش المهلك
مقدار ما يرويه فسكر لم يحد لان ذلك السكر بامر مباح وقالوا لو شرب مقداره وزيادة
ولم يسكر حد لكونه جناية الاختيار ثم الاكراه لم يثبت الا بحجة فلو شهدا عليه بشرب فقال
اكرهت عليه لم تسمع الحد عنه كما في قاضيخان لحد الملازم خوذ بالريح او السكر مع الاقرار
او مع الشهادة فيشترط للريح او السكر كل منهما شرط السقوط وان عند محمد فلا يشترط
الريح اصلا والاول الصحيح كما في المضمرات وفيه اشارة الى انه لا يحد ان اخذ بالريح مع السكر
بلا شهادة بالشرب كما سنذكره وفي الخزانة انه يحد الى ان من اقر بالشرب او شهدا عليه
لم يحد بلا ريح كما اشار القاضي خان بني الفعل المجهول للتعظيم فيشير الى ان الحد لا يقيمه
الا للامام والولاة والقضاة ومن عزا كما في المحيط فلا يحد كما في الرساق وعيني المتغلبة
وانه المستحد عطا قال شرف الائمة المكي كما في المنية وطلاقه يشير الى انه لو شرب الحلال
ثم دخل الحرم حد لكنه لو التجا الى الحرم لم يحد لانه قد عظم لحلاف ما اذا شرب في الحرم فانه
قد استحلكه كما في العمادية ويستثنى منه الاخرس فانه لم يحد سواء شهدا عليه او اشار به باشارة
معهودة يكون اقرارا وكذا الذمي فانه لا يحد الا عند التوفيق عنه ابي حنيفة ويحد عند ابي يوسف اذا
الاسلام الشرب والسكر وكذا المرتد فانه لو وجب عليه حد قبل ارتداده لم يقم عليه الا بعد الحرب
كما لو شرب في حال ... ردته كما في قاضيخان ان صاحيا فلو شهدا عليه على السكران ما حد
حتى يحبس حتى زال سكره ... الوضعي ... لا يحد والريح بلا اقرار ولا شهادة
فان من الشكر كل السفرجل والتفاح لو وجد منه رايحة الخمر او يحد السعوط فانه
قد يشرب لا من طوع او يحد المكره لانه قد تسكر من المباح وفيه تنبيه على انه لا يحد بمجرد
الاقرار

الاقرار بالشرب او السكر كما في القاضيخان وكذا بمجرد الشهادة لكن يعزر بمجرد الريح
على ما قال علي الترجماني كما في المنية وبمجرد السكر لتهمة الفسق كما في قضاء المحيط
وبمجرد الاقرار كما في المحيط او بمجرد الشهادة على ما قال ابو يوسف الصغير الترجماني وقال
نجم الائمة لو اتي بسكران يوجد منه الرائحة لم يحد لكنه يعزر ولا يؤخر التعزير الى زوال
السكر كما في القنية ولو شرب المثلث البنيذ بلا سكر عزر كما في قاضيخان ولا يحد ان رجع
عن الاقرار بالشرب لصحة الرجوع عن حقوق الله تعالى مع شهد بحد السبب شيء يوجب
الحد من الحدود ... تقادم هو لغة بعد التقادم كما في الصحاح وشرعا ... ويابى امام
ردوه كان محرزا او جرا او الا شاد ... ولا حاجة الى الحذف مضاف كما ظن
وفيه اشعار بان التقادم للستر مانع القبول للا فيه من تهمة بلا نحو وانما قال قربا من
احاكم الا لو كان بعيدا عنه بان يكون كان في موضع لا يكون فيه قاضي او كان الشهم من
اوقاتهم اخر لم يرد وكما يمنع التقادم قبول الشهادة يمنع اقام الحد بان يهرب بعد
اقامة بعض الحد ثم اخذ بعد التقادم كما في الاخيرة الا في قذف فانه لم يرد الا انه لم تمكن
من الشهادة الا بعد الدعوى فيعذر بالتاخير وفي الاكتفاء اشعار بان التقادم مانع
لقبول الشهادة في حد الشرب والزنا وكذا في السرقة فان لكنها ان يشهد قبل الدعوى
لاجل حبس السارق للحد الشرقة ... الا انه يجبر ... فيقضي
بلا بالقطع كما قال ... من الضمان او التقصيل السرقة بالنقص او الرفع الى المسروق
وما اقر به اي بحد متقادم لو قبل ... امامه حد ولو حق لله تعالى كان التهمة في الاقرار
غير معتبرة او الانسان لا يعادي نفسه وهو ان التقادم للشرب بزوال الريح عند الشيخين
وبعضهم ... شهر عند محمد اعتبار السير الحدود كما في المضمرات وذكر في قاضيخان انه يعفى

شهر من وقت الشرب في ظاهر الرواية وشهر او اعتبر الزوال لان الا زاله المعاجة غير ما نوه
ليحد كما في الاختيار والنوادر اي الشرب كما في الاولى والقذف والسرقة بعض مشايخ الكوفة فيه فيان
التقادم هذه المسافة على ما روي عن الائمة الثلثة وعند بعض المشايخ عشرة وعشرون الى راى
الامام كما في المضمرات وعشرون وعشرة ايام كما في الخزانة وعن محمد ثلثة ايام كما في المحيط وذكر في النظم
ان التقادم قدر بعشرين يوما من وقت الوجوب الى وقت الامضاء والاول اصح كما في المضمرات
وان شهدوا بزنا بعد ان شهدوا بزنا بالزنا على غائبة حد الزاني ولم يشترط حضور الزانية
كما في العكس لعدم اشتراط الدعوى لثبوت الزنا وفيه اشعار بانه لو اقر بزنا وهي غائبة حد
كما في المحيط وان شهدوا بسرقة من غائب لا يحد بالقطع لان الشهادة على السرقة شهادة على ملك
المسروق للمسروق منه وذا لم يقبل بلا دعوى وفيه ايماء الى انه لو اقر بسرقة من غائب
قطع وهذا استحسان وفي القدوري انه يشترط حضور المسروق منه والطلب عنده خلافا
لابي يوسف كما في المحيط وتنصف حد العبد اي جلده للزنا والقذف والشرب بلا رجم ولا تنصيف
في القطع والقتل للسرقة وقطع الطريق وكفى حد واحد لجنايات كثيرة ان اتحد جنسها
كما اذا زنى مرارا او شرب مرارا او قذف واحدا او اكثر بكلمة واحدة او اكثر مرارا فانه يحد
حدا واحدا لكل النوع لحصول الانزجار به ولذا لو اقيم على الاول في تسعة وسبعون
سوطا فقذف اخر لم يضرب الا سوطا واحدا للثاني وظهور الكذب في ذا اختلف جنسها
كما اذا زنى وقذف وسرق وشرب يجب لكل حده فلو اجتمع ذلك مع قتل حد يبدأ بالحد
الاول ثم قتل وسقط الباقي كما في الاختيار وعن محمد اذا ضرب بعض الحد في الخمر او الزنا
ثم شرب او زنى بآخر يضرب حدا مستقلا كما في المحيط واكثر التعزير الذي هو بالسوط
فانه قد يكون بغيره كما يأتي وهو في الاصل المنع الشرعي المراد هنا التأديب

ما علم

ما علم كما في الكافي ان التعزير عقوبة غير مقدرة حقا لله او العبد لسبب ما ليس فيه حد من المعاصي
اما فيه كما بين بعضه في السواليق مفترق واما قول بعضهم مبين تسعة وتسعون سوطا
اي ضربا بسوط اشده واما عند ابي يوسف فخمس وسبعون وفي رواية تسعة وسبعون وهو اصح وقول
محمد مضطرب وعن ابي يوسف انه راى للقاضي تعزير مائة اخذا بالاثر ان ضرب اكثر من مائة
جاز وعنه ان التعزير على قدر عظم الجرم كما في المحيط والذخيرة وغيرهما واقله ثلاث
من الضربات كما في الكافي او واحدة كما في النظم انتهى واما يراه الامام كما في الخلاصة وفيه اشعار بانه ذكره
من غيرها كما في الهداية والاصل انه ان كان مما يجب الحد في الاكثر والا فوض الى القاضي كما
في قاضيخان وغيره وصح للامام حبس اي حبس من عليه التعزير مع الضرب لان الحبس من التعزير
فلم يحكم مع التعزير الضرب وفيه تنبيه على ان للامام الخيار في التعزير بغير الضرب كالصفع والتوبيخ
والكلام العنيف والشتم غير القذف والنظر بوجه عبوس والاعراض وعن ابي يوسف انه
يجوز باخذ المال الا انه يرد الى صاحبه ان تاب والا يصرف الى ما يرى الامام وفي مشكل الآثار
ان اخذ المال كان منسوخا وقيل ان تعزير مثل العلماء والعلوية بالاعلام بان يقول
بلغني انك تفعل كذا وتعزير الامراء والدهاقين به وبالجر الى باب القاضي وتعزير السوقة
ونحوهم بهما وبالحبس وتعزير الاخسة بهن وبالضرب كما في الزاهدي وغيره وفي الكرماني اذا كان
ظريفا ذا مروة من جنى اول مرة لم يعزر فاذا فعل ثانيا عزر فانه لم يكن ظريفا فاذا
تعفف عن محارم ربه اذ ذاك لا فلا وعزر الامام ظريفا وضربه اي ضرب السوط للتعزير ليس
القيم للتعزير والاختلاف ما بعده الى التخلف كما ظن انه من ضربه للحد من حيث صفة الضرب
عند البعض ومن حيث الجمع على عضو واحد عند آخرين كما في شرح الطحاوي وقيل ليس
في المسألة روايتان فان التفريق في اكثر التعزير والجمع في اقله كما في المحيط وكيفيته

ان يجوز من تعليمه الا ان يتبدل او في موضع آخر لا يجوز الا انه الفرد والحسبو ويضرب بتمامه علم
كل عضو مضروب في الحد بالاجماع كما في قاضيخان ثم حد الزنا لانه ثابت لان جنايته اعظم وحرمته
اكد ثم حد الشرب لان جنايته متيقنة ثم حد القذف للقذف الشرب او شبه الاول ونفي
لضعف دليله لان سببه يحتمل فان افعل مشترك او عارض مستعملا وقد مر غير مرة والا كتفى [illegible] شرع
بان التعزير لا يتقادم ويجاز عفوه من جانب المجني عليه عند الطحاوي وفي جانب الامام
عند غيره ووفق بان الاول في حق العبد والثاني في حق الله تعالى كما في المنية وهو ان التعزير بقذف
الطعن غير المحصن فيكون التوزيع مجاز ام سلا او التغليب نحو يا فاسق وغيره ويجوز ان يكون
حقيقة والمعطوف [illegible] قبيل الاستغناء ومثل مملوك عبد او امة او كافر يهوديا او مجوسيا
مثل يا زاني وهو ليس بزان وكذا يا فاجر يا ابن الفاجر يا ابن القحبة التي هي الفاجرة وكذا
حرام زاده فانه قذف لام كما في القنية وفي الجواهر انه حد على الصحيح والاطلاق مشعر بانه
الصبي لو قذف بمهر او يا [illegible] عزر كما قال السرخسي وعن الترجماني لا يعزر ووفق بانه
عزر في حق العبد ولا يعزر في حق الله تعالى كما في الاختيار وبقذف مسلم بيا فاسق
يا ابن الفاسق يا مجرم يا ابن زاب الخمر وكذا لو قال يا مباحي يا عوان فان العوان في العرف
هو الساعي الظالم كما في الجواهر يا كافر الا انه يا كافر بالله احتراز عما قال البعض انه لو قال
يا كافر لم يجب عليه التعزير لانه تعالى يسمى المؤمن كافرا بالطاغوت كما في المضمرات بل يكفر
قائله فيه خلاف والحق انه لو اعتقد نفي الاخلاص شيئا لم يكفر ولو اعتقد المخاطب كافرا
كفر لانه اعتقد الاسلام كفرا كما في الحاوي وفي المواقف انه لم يكفر بالاجماع اريد به اجماع
المتكلمين يا سارق يا لص يا خائن يا مخنث يا ديوث يا خبيث يا قذر يا بليد يا قرطبان كما في
الخزانة لكن في التجنيس لم يعزر بيا قرطبان الا انه يجوز مجاز له والقذف لا يخ عن [illegible]

الى انه

١٠٩

الى انه لو قال لمن لا يشكل عليه الا انه لم يعزر عليه شيء كما في قاضيخان وهل يجوز ان يجيب المخاطب
المتكلم بمثل ما قال في التجنيس الا لكلمة لا توجب حدا يجوز كما اذا قال له يا خبيث الا ان يتجاوز
افضل واشار الى احتمال ما ذكر الفاظ دالة على افعال اختيارية محرمة تعدها منسوبة
الى من لم يتصف بها واحترز بها عن افعال خلقية كقبيح الصورة والبصيرة فيما لا يجرح ولو عار
كذا [illegible] لا يوجب عار الكلب [illegible] فلو قال الكبش او طبيب او صالح يا حمار ويا حجام ويا
مقامر [illegible] كما اشار اليه المصنف وصرح به قاضيخان وغيره والا كمل الاضبط ما في شرح
الطحاوي ومن ارتكب منكرا او اذى مسلما او عابد الغير بحق بفعله او قوله وجب عليه التعزير
الا اذا كان كذب فانه لم يجب عليه واليه اشار بقوله لا يعزر بيا حمار يا خنزير يا كلب يا قرد
يا ذئب يا بقر وقال الفقيه ابو جعفر انه في الاحسن [illegible] في التعزير واليه [illegible]
بقوله وقيل لا يعزر بيا حمار واشار الا انه لو كان عالما بالعلوم الدينية على وجه المزاح فانه يعزر
في زمان الطريق الحق [illegible] كفر لان اهانة اهل العلم كفر على المختار كما اذا قال له اي ابله
اي نادان اي اكس كما في الفتاوى البديعية الا انه يشكل بما في الخلاصة وغيره انه يا
الحنفيين ليس بكفر او علوي اي منسوب الى علي رضي الله تعالى عنه سواء كان من اولاد فاطمة
رضي او لم يكن ولعل المراد كل متقي والا فالتخصيص غير ظاهر على ما ذكر من الغنية وفي التقويم
وقيل اشعار بان الاول اصح كما في المضمرات وهو مروي عن محمد وهو الصحيح كما في قاضيخان
وغيره الا انه اختار في الشرح الثاني وهو مروي عن ابي يوسف ره وهو الصحيح كما في [illegible]
المعنوية الى الاختيار وقيل يعزر في حق الكل لانهم يعدون سبابا كما في الاختيار ومن حد
او عزر فمات فدمه هدر [illegible] من ذلك هدر والبطل دمه لانه ما مور من الشرع فلا يتقيد
بشرط السلامة وفيه اشارة بان اقامة التعزير للامام عند العلماء الثلاثة وقيل للكل اخ

وبهذا انه يستقيم اذا اشتغل بالحياكة ... وامّا بعد الفراغ فلا يعزر الا ان الحج
فاعزبه الا ... للمحتسب ان امر المعزر بكسر الراء لكنه مات الميت وان عزر زوج امرأته لترك الصلاة
او الغسل او لا اتيانه او الزينة او الخروج من البيت او نحوها عن حسبه حكما ثبت لا يضمن
ومعها لانه مطلق حقيقة فتقيد بشرط السلامة وفيه اشارة الى ان المؤدب ... ووليه الحج
والى ان المعلم لو ضرب الصبي لم يضمن الا ان ياذن له الاب الا ان يضرب ثلثا او اقل ولا اكثر
بالخشب وان اذن له الاب وعليه ان يضربه اذا بلغ عشر سنين للصلوة باليد لا بالخشب
الكل في المستصفى والكلام دال على الاختتام والابتداء لانه شرع بالسكوت في الكلام

كتاب السرقة

عقبه بالحدود لانه منها مع المعنى اي السرقة كالسرق بالكسر مصدر
سرق منه شيئا بالفتح اي اخذ مستترا الى حرزا فاخذ مال غيره والاسم السرقة بالفتح والكسر
كما في القاموس وفي الشريعة نوعان لانه اما ان يكون ضرره بذي المال او به وبجماعة المسلمين
فالاول يسمى بسرقة الصغرى والثاني بالكبرى وبين حكمها في الآخر لانها اقل وقوعا واشترك
في التعريف واكثر الشروط ... فهي قال اخذ مكلف بطريق الظلم كما هو المتبادر من هذه الاضافة الا
فاحترز به عن شيئين فلا يقطع الصبي والمجنون ولا غيرهما اذا كان معه احدهما وان كان الآخذ
الغير وعند ابي يوسف يقطع ولا يقطع باخذ المصحف والكتب والآت اللهو كما بالاحتمال ان
يأخذ للقراءة والنهي عن المنكر فخرج المصحف ... التعريف مني خفية بالضم والكسر فلا يقطع
بالاخذ مكابرة فانه غصب كما اذا دخل نهارا او بين العشائين فدار بابها مفتوح او ليلا
ومع الصاحب او السارق عالم بالآخر فلم يعلم احدهما قطع كما لو دخل بعد العتمة واخذ خفية او كل
مكابرة معه سلاح او لا والصاحب عالم به او لا ولو كابره نهارا فانقطع السيارا او اخذ
مني ... يقطع قدر عشرة دراهم بوزن سبعة يوم السرقة والقطع فلو انتقص عن
ذلك

ذلك يوم القطع لنقصان العين قطع لا بتغير السعر وعلى السارق في الكامل لقيام الخلاف في ما
انتقص السعر فانه لا يقطع لا بغير مضمون عليه وعن محمد انه لا يقطع وذكر الكرخي
ان المعتبر يوم الحكم لا الاخذ وعن محمد لو اخذ نصف ليل يساوي قيمته عشرة قطع ولو اقل لا
والمعتبر ان يكون الاخذ مرة فلو اخرج من الحرز اقل من العشرة ثم دخل فيه وكمل لم يقطع
مضروبة فلو اخذ تبرا وزنه عشرة وقيمته اقل لم يقطع فيقوم باغلب نقد رائج بينهم ولا يقطع
بالشك ولا يشترط ... واحدا او بعضها من المقوم ... فلا قطع باخذ غير المملوك اذ القطع
مشروط بالامور محرزا اي ممنوعا من وصول يد الغير اليه وهو في الاصل المجعول في الحرز
اي الموضع الحصين بلا شبهة تنازع فيه مملوكا ومحرزا فلا قطع باخذ الامتعة المجهولة مال غيره
ولا بالاخذ من السيد والغنيمة وبيت المال بمكان اي بسبب موضع معد لحفظ الاموال
كالدور والدكاكين والبيوت والخيام والصندوق والمذهب ان حرز كل شيء معتبر
صح م بحرز مثله فلا يقطع باخذ لؤلؤ من اصطبل بخلاف اخذ الدابة او حافظ اي بسبب شخص
يحفظه فلا اخذ بالقطع عن الصبي والمجنون ولا باخذ شاة او بقرة او نحوها من مرعى
منها الراعي ولا باخذ مال من نائم اذا جعله تحت رأسه او جنبه اما اذا وضعه بين يديه
ثم نام فخلافي ومن شروط القطع ان يكون المال متقوما وان لا يكون مباح الاصل
قطع م ونافها وان لا يتسارع اليه الفساد وان يكون يد المسروق منه صحيحة فلا ما لا اخذ من السارق
وسيأتي الكل في اثناء المسائل اعلم ان المحيط كل ما ذكر من المسائل فانه اذا المطلق بها
اي السرقة طاري كما هو المتبادر فلو ... بالطرار من المتاع حرز من افسد بصحيحه
ويحمل خرابه ليعتبر كما في خزانة المفتين وسئل الحسن ... لم يقطع ... لا يظهر القطع
لكن لكن في الواقعات لا يعتبر به لاختلاف الشرع وفي التجنيس ... ان ابن المبارك

عن سارق اى وهو ملكه فقال على يمين فقال الامير سارق يمين اى اليمين الغو بالسوط
ثم اقر بوجوب سرقة مع اقراره الى بالسرقة سبحان الله ما رايت جورا اشنع بالعدل
من هذا امر قطعه بها ومن ثم قال ابو يوسف رحمه الله ومن الرجوع اليه كما في الكافى او شهد
بها رجلان عدلان فلم يقبل شهادة النساء ولم يقبل شهادة رجل وامراتين في حقوق الحال
كالشهادة على السرقة كما في المحيط وغيره وسالهما اى وجب على الامام او نائبه ان
يسأل الشهود انه هو ما هى اى السرقة احترازا عن نحو الغصب والسرقة الكبرى وكيف هى لان الاخذ
قد يكون بلا قطع كما اذا دخل بيته في الليل او خرج المتاع ومتى اى لان التقادم مانع
القطع واين اى ثبت بالبينة دون الاقرار كما ذكره المصنف قيل وبهذا اطلق هنا فذلك عليه
كم هى ومن هى فانه لا يقطع بما لا يجد في دار الحرب والبغي وكم سرق لانه لا قطع
بلا نصاب اى كان المسروق منه غائبا عن مجلس الكشف كما في المحيط في الاطلاق لا يخفى
عن شيء من كون سرقة احترازا عن الاخذ من السارق وفي رحم محرم ونحوه وبيناها
اى بين الشهود ذلك قطع بجميع ما سأله قطع السارق بيده سواء كان حرا او غيره [illegible]
لكن يحبس الى ان يقرئها ثم هرب ان كان في فوره لا يتبع لصحة الرجوع بعد الى ماله اشهد
عليه بها ثم هرب فانه يتبع في فوره فلو اقر رجلان بسرقة فالحد عليهما فقال احدهما هو مالي
لم يقطع واحد منهما كما في المحيط وان شارك في الاخذ جمع اى ما فوق الواحد واصاب كلا
منهم بالقسمة على السواء قدر النصاب من عشرة دراهم مضروبة قطعوا اى قطع الامام ذلك
الجمع وان اخذ بعضهم دون كلهم بوجود الاخذ من الكل معنى فانهم معاونون فكان [illegible]
كلا منهم لكن لم يقطع وفيه ايماء الى انه لو سرق واحد عشرة من عشرة انفس جاز
واحد من كل درهم قطع لكمال النصاب في حق السارق كما في الظهيرية لا يقطع بما فيه

اى

اى بما يوجد تافها [illegible] حقيقة كحبس اعنى النمس من التسم محركة الجنس كما في الاول [illegible] بوجد مباحا
في الاصل لما فيه من الشركة العامة ولانه لا يحرز فيه الشيء في دار لا يقطع بما يوجد مباحا في دار الحرب
كالساج والعاج والابنوس والعود والصندل واللؤلؤ والياقوت فانها عزيزة في
دار نادر محرزة لا قطع في العاج والابنوس [illegible] وعنه لا قطع في اللؤلؤ والياقوت
كما في المحيط كخشب غير معمول فيقطع بالمعمول كما صنعه السرير والباب وحشيش مملوك
فلا قطع في الكلاء الرطب بالطريق الاولى والمختلف بما يجد [illegible] كما في شرح الطحاوي
وسمك طرى او قديد وصيد برى او بحرى طير كان او غيره كالدجاج والبط والشهد وعن
ابي يوسف رح يقطع في كل شيء من المذكورات الا في الطين والتراب والسرقين كما في الهداية
وغيرها او شيء يفسد سريعا لا يبقى سنة كما اشار اليه في المعتبرات كلبن ولحم وفاكهة رطبة
وخبز [illegible] طرى او [illegible] قال مشايخنا لا يقطع باخذ الطعام في سنة القحط وان
كان لا يفسد [illegible] وكذا في الحطب اذا كان يفسد ولو محرزا [illegible] اذا كان محرزا يقطع
كما في المحيط او فاكهة رطبة ولو محرزة وفي الواقعات [illegible] الثمر الرطب والجبن ان لا يقطع
به وكذا اى الفاكهة [illegible] على شجر كالجوز واللوز لعدم الاحراز وانما قيد بالشجر لانه لو كان
في حرز قطع كما في المعتبرات لكن في النظم لو سرق ثمرا من الجرين قطع بخلاف غيره من الثمار
فانه لم يقطع لانه يفسد [illegible] لا يفسد سريعا كالتمر [illegible] واما ما يفسد منه فداخل في الفاكهة
الرطبة فلم يدخل [illegible] بالطبخ في الفاكهة الرطبة ولا في الذي بعد على الشجر كما ظن
وزرع لم يحصد وان كان له حائط موثق او حافظ [illegible] اشعار بانه لو حصد وجمع
في بيدر لانه صار محرزا ولهذا لو اخذ الحنطة من السنبل لم يقطع كما في الواقعات
واشربة مطربة اى مسكرة لانها [illegible] من المسكرات عند بعض [illegible] كما في الكرماني

وفي التقييد اشعار بانه لو كانت خلا او دبسا او عسلا او نحوه قطع عند محمد ره انه لم يقطع
وعنه لو اخذ اناء فضة قيمته عشرة فيه نبيذ لم يقطع بتبعيته ما فيه فلو كان فيه عسل قطع
كما في المحيط و آلات لهو كالدف والمزمار والطنبور والنرد والشطرنج وطبل اللهو وكذا
طبل الغزاة فانه لا يقطع باخذه على المختار كما في الواقعات و صليب بالنصب بشي مثلث
تجعله النصارى قبلة وانما ثلث ايذانا بانهم قالوا ثالث ثلثة وقيل خشبات الصليب بعضها
اي معض زعموا ان عيسى عليه السلام صلب على شكله فسواء كان في المغرب المهملة العين من ذهب
او فضة سواء كان في معبدهم او في بيت لهم وهذا عند محمد وكذا عند ابي يوسف ره
الا اذا كان في البيت فانه يقطع وفيه ايماء الى انه لا يقطع باخذ الفم ولو من الحجر
وباب مسجد الاولى باب دار فانه يلزم منه بالطريق الاولى ان لا يقطع بباب المسجد لانه
يحرز بباب الدار فانه ما خلاف باب المسجد كما في الهداية و مصحف وصبي حر ولو كان
محليين اي حليتين بالذهب او الفضة قدر عشرة دراهم عندهما لان الكل في الحلية
تبع ولا ماليته للحر ولا للمكتوب وقطع عند ابي يوسف ره اذا بلغ الحلية نصابا و عبده الا المغير
لا يعبر عن نفسه فانه يقطع به لتحقق السرقة بخلاف الكبير فانه غصب او خداع ولا يقطع عند ابي يوسف
ولو صغيرا لا يعقل ولا يتكلم و دفتر بالفتح دقد يكسر جماعة من الصحف المضمومة كما في القاموس يشمل
المصحف وكتب العلوم الشرعية والادب ودواوين فيها حكمة ودواوين فيها اشعار
مكروهة وكتب العلوم الحكمية فانها داخلة في الالات لهو كما ان سائر الهاد ونحوه الا دفتر
ايجاب بفتح اي روقة يد السيل جمع جالب اي دفتر فيه حساب فان المقصود منها المال
كما في الكافي ونحوه لكن في المحيط انه لا يقطع به لانه لا يحتاج اليها فاذ ليس فيه احكام الشرع
ولا ما يتوسل به اليها بخلاف المصحف وكتب الحديث والفقه والادب وقيل يقطع بكتب الادب

لانه

لانه ليس فيه احكام وفيها اشعار بانه يقطع بكتب الشعر الا دواوين مطلقا وكذا الكتب الحكمية
وفي الخزانة لا يقطع بكتب الحديث وعن ابي يوسف ره انه يقطع ولا يقطع بكتب الوقف
ولا في كلب وفهد لانه مباح الاصل كما مر فالاولى ان يذكر قبله لانه داخل في الصيد
كما في المحيط و خيانة اي لا يقطع بخيانة في نحو وديعة في يده من مال الغير المقصود الحرز
ونهب اي غارة على المال لانه اخذ علانية و نبش اي اخذ الكفن من ميت في قبر سواء
كان الكفن مسنونا او زائدا او اقل وسواء كان القبر في الصحراء او البيت ولو مقفلا وقيل
يقطع اذا كان مقفلا والاصح انه لا يقطع عندهما لاختلاف في الحرز بخبر العبر
وعن ابي يوسف ره انه يقطع بالكفن المسنون اولا الاقل ولو كان القبر في الصحراء كما
في الكشف ممن النعل ان الاشباه المحرز والمنهوب والمنبوش لان المعزى لا يقطع
باخذ ما فاته ولذب يجس غيره بالاخذ ولا يخفى انه غير مراد و مال عامة كمال بيت المال
له لا اخذ فيه نصيب اي في ذلك المال المشترك كمال الغنيمة فان له نصيب من بيت المال
والمغنم فيقطع منه في الحرز خلل ومثل حقه اي لا يقطع باخذ مثل دين له على غيره من الدراهم
او غيرها لانه استوفى حقه سواء كان حالا او مؤجلا لان الحق ثابت والتأجيل
لتأخير المطالبة وفي المثل اشارة الى انه لو اخذ جودا من حقه او ازيد قطع والى
انه لو كان حقه دراهم فاخذ دنانير قطع وهو رواية عن ابي يوسف ره كما في النوادر
والصحيح انه لا يقطع لان النقود في حكم جنس واحد كما في الذخيرة والى انه لو اخذ عروضا
قطع لانه ليس له الا اخذ الابيع وعن ابي يوسف ره انه لم يقطع لان له ان يأخذ
من خلاف جنس عنده للمجانسة اي المالية وهذا اوسع فيجوز الاخذ به وان لم يكن عنده
فانه لا يقطع بجوز العمل به عند الضرورة كما في الزاهدي ولو بزيادة اي لو اخذ مثل

حتى لو سرق ثيابا وكان عليه من مال لم يقطع لتعينه في تصرفه بغير الحق اذا حرزه وان قطع فيه ثم عاد

اي اذا سرق مالا فقطع يده فرده الى مالكه ثم سرقه ثانيا ولم يتغير المسروق

عن حاله الاول حقيقة فانه لا يقطع وعن ابي يوسف ره انه يقطع كما في الهداية وفيها اشارة

الى انه سرق هذا المال مع شيء آخر قطع والى انه لو باعه مالكه بعد الرد ثم سرقه قطع فقطع

لانه تغير حكما كما قال مشايخ ما وراء النهر ولم يقطع عند مشايخ العراق لانه لم يتغير

حقيقة والى انه لو سرق غزلا وقطع يده فيها ورده على مالكه فنسجه اي المالك وجعله

ثوبا ثم سرق قطع وكذا في كل عين قطع فيه فرد على المالك فحدث فيه صنعة بلو حدثت

للغاصب في المغصوب انقطع حق المالك الا ان انه لو سرق ثوبا آخر وقطع فيه ثم

نقضه فسرق النقض لم يقطع لان هذا الصنع لا يقطع حق المالك لو وجد من الغاصب

كما في المحيط ومال اي رحم محرم كالاخوين والعمين من بيته لانه غير محرز فلو اخذ

ماله من بيت غيره قطع لانه محرز وفيه اشارة الى انه لو اخذ من بيت احد رحما عشر

رضاعا قطع وعن ابي يوسف ره انه لم يقطع كما في الهداية والى انه لو اخذ مع مال ام

انه ابيه او ابنه او زوج ابنته او امه او زوجة جده قطع وهو لم يقطع بلا خلاف كما في

النظم واضافته اي المال للعهد فيتميل لما اذا كان اي المال غير ذي الرحم فانه لم يقطع كما في الله

فمن التعليل الاحسن هذا من بيت ذي رحم محرم ليشمل هذه الصورة ولا بمال زوجة

اخذ من بيت زوج لا يسكن فيه غير معه ومال عرس من بيت عرس لا يسكن فيه زوجة

للتبسط بينهما في الاموال عادة وفيه اي والى انه لو اخذ مالها من بيتها او بالعكس ثم

تزوجها قبل المرافعة لم يقطع ايضا لان الزوجية مانعة كما في المحيط ومال سيده

من بيت سيده وسيدته من سيدته ولم يذكر للاشتراك لا للتغليب للانثى من زيادة في فرضيته كما في

دار بيت

ومن بيت عرس اي عرس السيد وزوج سيدته ومكاتبه وعبده اي عبد المال فرع لا يقطع

من بيت مضيفه من دار فلو اخذ من ان الضيق لا يدخل في بيت آخر فاخذ منه ففي القطع

روايتان كما في المحيط وفيه اشعار بانه لو اخذ من بيت غير ما نزل فيه قطع بالاتفاق

ولو اخذ مالا يأوي من قوله او بيتا اذن للناس جميعا او مغنم اي غنيمة لان له فيه نصيبا

ولا يخفى ان الاخذ ان كان من العسكر فالمغنم داخل في مال الشركة والا فمال الغنيمة مال

خذ من حمام سواء كان له حارس ام لا وهذا الا اذا اخذ منه نهارا واما اذا اخذه ليلا

فعطل فقطع في حمام اي مكان اعد للحفظ كما في المضمرات وفيه اشعار بانه لو عطل الى الليل

دخول الحمام في بعض الليل فهو كالنهار كما في الاختيار وان فصل الحمام بما يأوي من اهل الحمام

فيه لان في السراجية لو اخذ من حمام ورب المال حافظ قطع عند ابي حنيفة ره ولم يقطع

عند محمد وعليه الفتوى ومن بيت اذن للناس في دخوله لاختلال الحرز فلو اخذ من مسجد

لم يقطع الا اذا كان صاحبه ثمة لان المسجد لا يصير حرزا بالحافظ ولو اخذ من حانوت

او اخذ منه نهارا لكن لا الى ذلك واما ليلا فيقطع الا اذا اعسر الاخذ فيه بعيل

الضيف فانه لم يقطع لوجود الاذن كما في الاختيار ولا يقطع لو اخذ ولم يخرج من الدار

لان يد المالك قائمة والدار شيئا وللحانوت ونحوه مما كان حرزا بنفسه وابنيه يستقل

بعضه انشاء منع المنزل للا السكة والا فهي ذات المقاصير كما في الكرمانية او الهداية اخذ

وناول اي اعطى من هو خارج من الدار من المعين لان الاخذ لم يوجد منه وهذا عند ابي حنيفة

واما عند غيره فيقطع الداخل والاول الصحيح كما في المضمرات وعن ابي يوسف ان كان

وجهه او دخل اي ادخل يده فيها فلا قطع على الاخذ مني او به اخذ كثير من المشايخ كما في الزاهدي

دار او دخل يده من الباب او النقب في بيته واخذ فانه لم يقطع بالاتفاق وعن ابي يوسف

اما لم يقطع كما في النظم وفيه ايماء الى انه لو حل غيره او شقه عند الثالث او المقوف ثم غيره وعنده
قطع وفيه اشكال الى المشايخ كما في الذخيرة والى انه لو اخذه من البيت لا الاول يستقل ويقطع ولا الثاني
وكذا اسم الاحياء وفيه خلاف فعل الاول القطع عند الثاني كما في النظم او ان طر صرة اي شق
ما فيه الدراهم خارجه من كم غيره طرفي خارجا وطرف المعنى الاول يكون من الصرة من خارج
الكم متصلة وبه وقع علم القطع بالطرف الاخر في قطع لعدم الاخذ من الحرز وعلى الثاني انه ان
يكون منه او حل الكم فلا قطع لعارض رجح كما مر واذا حل رباطه او ادخل يده في الكم واخذه
فانه قطع كما اذا كان الدرهم خارجه غير مربوطة او ادخل يده في الكم واخذه لوجود الحرز
واما ان يكون من خارج الكم مربوطا فظاهر وح يقطع بالطر لانه اخذه من الحرز
وهو الكم وعلى هذا الوجه حل الرباط واخذه لم يقطع لان الدراهم خارج الكم وعن ابي يوسف انه
انه يقطع بكل حال لانه محرز بالكم وصاحبه او ان سرق اي اخذ جملا بالجيم والاخير
بعيرا او نوعا بحمل من القطار بالكسر اي من الابل المقطورة والمقرب بعضها الى بعض
عن نسق واحد كما في القاموس او حملا بالحاء المكسورة اي جوالق محمولة من المتاع واقعا
على ظهر الدابة وان لم يكن في قطار كما اشير اليه في المحيط وغيره فمن الظن ان الاحسن تقديم
الظرف على حمل ليكون ايضا لما الاول لاشتراك المعطوفين في القيد واما لم يقطع لان وحده السائق
او القائد او الراكب لان كلا منهم قاصد قطع المسافة او باقل متاع لا حافظا وقطع السارق
من التوكيل او غيره ان قعد حافظا له لبراي حفظ المسروق من الحيوان الا هلاك الحمل والمتاع حاك
او غيره وضراي دل الى انه لو سرق شاة او بقرة او ابلا من المرعى ومع الراعي من يحفظه
قطع والا فلا وعليه فتوى كثير من المشايخ والى انه لو اخذ متاعا من بيت السوق ليلا وعنده
حافظ قطع والا فلا وكذا في حالة اذا كان الحرز بالمكان فانه يقطع بالاخذ وان لم يكن معه حافظ

كما في

١١٥

كما في المحيط او نام اي جلس عليه كما في المحيط اي متاع المسروق من الجمل او غيره في اي نحو بيتي المحتجبة
كما في الحانوت التي هي من وغيرها في دار المصر وغيره من قبيلة او بقربه نائما فيقطع لاشتغال الحانوت الملاءة
بحرز بالحافظ في حال نومه سواء جعله تحت راسه اي جنبه او بين يديه وهو الصحيح وقيل لو نام
وهو بين يديه لم يقطع كما في المضمرات فلو كان في الصحراء او المسجد او الطريق وعنده متاع محرز
في البيت اي الحانوت اذا كان بحيث يراه قطع ومن محمد انه لو كان عليه فلبس او الاستدلال او
متعلق لم يقطع وكذا لو سرق من نائم حليا كما في المحيط وان شق الحمل اي جوالق على الارض
او على ظهر جمل واخذ منه شيئا اي اخرجه منه بيده ما قيمته عشرة دراهم قطع وان ادخل حرزه
الشيء بنفسه لم يقطع لان الاخراج من الحرز شرط وان ادخل يده او شيئا اخر
تعلق بالمتاع في صندوق او كم او جيب او غيره واخرجه منه او اخرجه من معقوده
او بحو دار فيها مقاصير اي حجرة اي لو خرج السارق من منزل منها الى دار كبيرة
في كل منها ساكن يخطو بها المدارس والخوانق والخانات الى صحنها للدار التي يستقون
به انتفاع السكنة قطع لانه اخرج من الحرز اذ كل مقصورة حرز او سرق واخرج صاحب
مقصورة منها متاع صاحب مقصورة اخرى الى مقصورته وان لم يخرجه الى صحنها بخلاف ما اذا
سرق من صاحب بيت من بيوت دار صغيرة في كل منها ساكن فانه لا يقطع ما لم يخرجه من الدار
ولو دخل السارق في حرز والقى شيئا منه في نحو الطريق كصحن الدار او غيره ثم خرج واخذ ذلك
الشيء لانه صار مخرجا من الحرز بفعله وفيه ايماء الى انه لو اخذه غيره قبل الخروج او بعده
لم يقطع بلا خلاف كما ذكر في النظم او حمله على نحو حمار وساقه واخرجه لان سير الدابة يضاف
اليه بالسوق وفيه رمز الى انه لو القى في نحو نهر قوي في الحرز فخرج واخذه منه لم يقطع
وان لم يكن قويا فحركه حتى خرج قطع وفيه اختلاف المشايخ كما في المحيط والى انه لو علقه

عليه او قطع الوسطى لم يقطع كما لو ابتلع دنانير فاخرج كما في الخلاصة [illegible] والى انه لو
خرج [illegible] ثم [illegible] لم يقطع وكذا لو حمل على الكلب فخرج بلا سوق [illegible] والى انه لو دخل حرز
وشرك [illegible] مفتوح فخرج [illegible] مع السكر لم يقطع وان صاح [illegible]
فان كان [illegible] او قال [illegible] لم يقطع وان قال [illegible] لم يقطع وان كان
وقال [illegible] لم يقطع كما في [illegible] ثم شرع في كيفية الحد فقال ويقطع
يمين السارق اليمين [illegible] فان [illegible] لا يقطع في المرة الاولى بالاجماع واطلاقه يشعر
بان اليمنى لو كانت شلاء او مقطوعة الاصابع قطعت وهذا ظاهر الرواية [illegible]
لم يقطع من زند بفتح الزاء وسكون النون هو الرسغ وحسم اي [illegible]
وجوبا لان الدم لا ينقطع الا به [illegible] ولذا لا يقطع في الحر والبرد الشديد
واجر [illegible] على السارق [illegible] ثم يقطع رجله
اليسرى من الكعب وحسم ان عاد الى السرقة وهذا كله اذا كان اليد اليمنى موجودة فان كا
ذاهبة او مقطوعة قطع الرجل اليسرى او لا كما في الاختيار فان عاد الى السرقة ثالثا
[illegible] لا تقطع اليد اليسرى ولا الرجل اليمنى وفيه اشعار بانه [illegible] بالكل [illegible] قطع
اليد والرجل [illegible] اليد اليسرى والرجل اليمنى صحيحة فلو كانت احديهما مقطوعة او شلا
او مقطوعة اصابع اليد او مقطوعة الابهام [illegible] او [illegible] في رواية سوى الابهام
او بالرجل عرج لا يستطيع [illegible] لم يقطع لفوات جنس المنفعة بطشا او مشيا كما في
الاختيار [illegible] وفي شرح الطحاوي [illegible] المحيط يشترط في قطع اليد اليمنى ان يكون
اليسرى والرجل اليمنى صحيحتين فلو قطع اليد اليسرى لم تقطع اليمنى ولو قطع الرجل
اليسرى [illegible]
سقط القطع لكن لو قطع الرجل اليسرى قطع اليد اليمنى لانه لا تفوت جنس المنفعة [illegible]
بلا عذر

بلا عذر [illegible] قال بعض المشايخ كما في [illegible] في الاختيار ثم سجن حتى
[illegible] وحتى التوبة [illegible] الى راي الامام [illegible] الى ان يظهر سيما
الصالحين في وجهه وقيل [illegible] وقيل الى ان يموت كما في الكفاية وللامام ان
[illegible] كما في [illegible] وشرط الحد [illegible] الثانية بالاقرار او الشهادة
خصومة المالك [illegible] كالاب والوصي والوكيل [illegible] الوقف او خصومة ذي
[illegible] حافظا [illegible] امين [illegible] كالمودع [illegible] والمستعير
والمستبضع ونحوه [illegible] والقابض على سوم الشراء [illegible]
[illegible] فانه لا [illegible] الا بحضرة [illegible] فلا قطع على السارق
فانه لو سرق منه لم يقطع بخصومة احد [illegible] لان يده ليست يد صحيحة فلا [illegible]
يد صحيحة [illegible] ويد امانة كيد المودع ويد ضمان كيد القابض على السوم كما في الاختيار
[illegible] قطع [illegible] ان [illegible] في يد السارق او غيره بالشراء ونحوه رد الى المالك
الى [illegible] ورجع على السارق [illegible] والاسبق بان هلك او استهلك
لا يضمن السارق [illegible] السارق وعنه انه لو استهلك ضمن [illegible]
[illegible] انه ضمن [illegible] فلو استهلك غيره ضمن [illegible] على السارق
[illegible] لا [illegible] فلو اختار القطع لم
[illegible] قال المالك انا [illegible] لم يقطع كما في المحيط ثم شرع في السرقة الكبرى فقال معصوم
بالعصمة المؤبدة وهو مسلم او ذمي حر او عبد قطع الطريق على معصوم اي زاجم [illegible]
من مسلم او ذمي [illegible] السفر [illegible] والامصار
ولا [illegible] وهذا ظاهر الرواية وعن ابي يوسف [illegible] من قطع الطريق [illegible] على [illegible]

من مسيرة السفر او في المصر ليلا وعليه الفتوى دفعا لشر المتغلبة المفسدين كما في الاختيار
وغيره وقال بعض المشائخ ان ... فيتحقق قطع الطريق في القرى اوق ٣
والامصار وعن ابي يوسف انه لا يجب في المصر وبين القرى فان كان بالسلاح يجب وان كان
بحجر فلا الا اذا كان بالليل واذا قال معصوم اشار تعالى اعلم لو كان واحدا له قوة ما يمكن
... ومن ... لو كان منهم امراة باشرت القتل اقيم الحد عليهم
دونها وعن ابي يوسف ان عليهم الحد دونها وعن ابي حنيفة انه لا حد على احد كما قال محمد رحمه
وفي النوادر اجمع اصحابنا انه لا حد على المراة كما لا حد على الصبي والمجنون وفي رحم
محرم من احد من المارة وان باشره والا على من كان احد منهم معه فيشترط للحد كونهم
كلهم مكلفين اجنبيين لذا الشبهة وارثة كما في الذخيرة وغيرها في الالحاق لا يحل عن شرط
والتعلق ... ان المنع قطع المارة مع الطريق كما في الكرماني وقطاع الطريق
اللصوص كما في القاموس فهو جمع قاطع كطلاب وطالب وانى قال على معصوم
لانه لو قطع على مستامن لا يحد في وجوب حده والمصنف وانه لو قطع بعض المارة على
بعض لم يحد اذ الطريق ومعهم كما في الاختيار وغيره في اخذ المعصوم القاطع قبل اخذ
مال المعصوم منه وقبل قتل له وحبس حتى يتوب ويظهر عليه سيما الصالحين او يموت لانه
خوف معصوما وفي حقه ان عزره وخلى سبيله وقيل ان الامام لا يزال يطلبه حتى يخرج
من دار الاسلام كما في الاختيار وان اخذ قطع المال والنصب كل من القطاع النصاب عشرة
دراهم في ظاهر الرواية وعشرين درهما في رواية الحسن كما في النظم قطع يده ورجله
من خلاف اي يده اليمنى ورجله اليسرى لا قبلها والامام الحسن وفي
الفاد ... الحكم فيما اذا اخذ قبل التوبة فلو مات قبل ان يأخذ واسقطا عنه
الحد

الحد لكن لو جحد العبد من المال والتعاقب كما في الاختيار وفي الاخذ ... اذا كان الولي ... اخذه
واباهم ولو لم يلزم ان يتبعوهم فان اخذوا مال امتناع لهم ان يتبعوهم وان حاب
الا اذا استهلكوه وان قتلوا احدا لم يتبعوهم الا اذا حضروا فيهم وليه كما في المحيط وغيره
وان قتل القاطع بلا اخذ مال قتل حدا اي سياسة لا قصاصا ولا لالام يلتفت
الى عفو الاولياء لانه حق الله وان قتل معا اي مع اخذ اي القتل بلا قطع وعنه
انه يقطع وبعد القتل يدفع الى اهله حتى يدفنوه او صلب بان يغرز خشبة في الارض
ثم يربط عليها خشبة اخرى فيضع قدميه على تلك الخشبة ويربط من اعلاه خشبة اخرى
ويربط عليها يديه ثم يطعن برمح تحت ثديه الايسر ويحرك الرمح حتى يموت به كما في المضمرات
او قطع اليد والرجل من خلاف ثم قتل او صلب عنده اما عندهما فيقتل او يصلب ولا يقطع
وعند ابي يوسف لا يترك الصلب للنص وعن ابي حنيفة رح ان للامام ان يقتل ثم يصلب
في ظاهر الرواية ويترك على الخشبة ثلثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله حتى يدفنوه لتضرر الناس
وعن ابي يوسف انه يترك حتى يتقطع حرة وهذا كله اذا اخذ قبل التوبة وردوا اي فلو رجع
فتاب ورد المال لم يحد لكن يدفع الى اولياء المقتول ليقتلوه قصاصا او يعفوه وان
اذا تاب بعدما اخذ المال قبل حد وقد قتل لم يحد بل يدفع الى اوليائه كما في المحيط وغيره
واختم على ذلك اشارة الى الختم والشروع فانه في قتل قطاع الطريق اطلاق المراد

كتاب

على السير الجهاد يعقب الحد فانه مع اشتمال الكل على القتل ترقيا الى الاعلى فانه
قتال الكفار وهو اعظم اجرا وهو في اللغة يدل على الوسع من القول والفعل كما قال البرجندي
وغيره وفي الشريعة قتال الكفار ونحوه من ضربهم ونهب اموالهم وهدم معابدهم وكسر
اصنامهم وغيره والمراد الاجتهاد في تقوية الدين بنحو قتال الحربيين والذميين والمرتدين

الدين بهم اي بسبب الكفر للاعلاء لا لحرب لا اقرار والتعرض في الاسلام للقصد عنه ما هو للاصل
والاكثرون قد سموه باب السير جمع السيرة اسم من السير لكن في الطريقة ثم نقلت الى الطريقة
ثم غلبت في الشريعة على طريقة المسلمين في المعاملة مع الكافرين والباغين وغيرهما
ولما اراد بيان ما هو الاهم مما ذكر عنده من الاحكام الى الاظهار فقال الجهاد فرض عين
بشرط القدرة على القتال في السلاح والزاد والراحلة وغيرها كما في قاضيخان وغيره وحكمه
ان يلزم كل احد ما تعين ولا يسقط باداء البعض فالمعنى فرض على كل ذات بشرط ان يهجم
الكفار المذكورون على دار من ديار الاسلام اي اتوا اليها بغتة لا نفس المسلمين او ذراريهم
او اموالهم فان علم من يقرب منهم وقدروا على دفعهم فالجهاد فرض عين في حقهم وفي حق من بعد منهم
فرض كفاية فندب في حقهم الا اذا عجز الاقربون او تكاسلوا فانه صار فرض عين
في حقهم ايضا ثم وثم الى ان يفترض على اهل الشرق والغرب جميعا فمن قام به سقط عنه
وسائلهم بلا اعتذار اثم في الجهاد وقبل العلم بالتعرض لم يجب على احد فان الانسان لم يخاطب
بما لم يعلم به وبعد العلم وجب على هذا الترتيب ويكون ان يكون المخبر به فاسقا او عبدا كما
اشار اليه في الزاهدية والمحيط والمغني وغيرها ونهاية في زماننا هذا وفي الاشباه في الصحيح
ثم للموعظة الحسنة ثم القتل اذا قتلوا ثم البداءة به في غير الاشهر الحرم ثم في جميع الازمان
والاماكن سوى الحرم المكي في الكل جائز فيخرج كل مسلم حتى المرأة والعبد بلا اذن من الزوج
والسيد لان هذا الفرض واجب وفرض كفاية اي فرض كما مكفي وصح له وان كان فرضا على الكل
بطريق البدلية بداء اي ابتداء من المسلمين وقال بعض المشايخ ان الجهاد
قبل الهجوم واجب وقيل تطوع والصحيح الاول فيجب على الامام ان يبعث سرية الى
دار الحرب كل سنة مرة او مرتين وعلى الرعية اعانته الا اذا اخذ الخراج فان

لم يبعث كان كل الاثم عليه وهذا اذا غلب على ظنه ان يكافئهم والا فلا يباح قتالهم
بخلاف الامر بالمعروف كما في الذخيرة والاطلاق مشعر بجواز الابتداء به في الاشهر الحرم
واحد فرد وثلثة سرد رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم وان كان الافضل ان
يبتدأ في غيرها كما في قاضيخان ثم اشير الى الحكم فقال ان قام به اي انتصب بعض المسلمين
القائمين به سقط عن الباقين اي باقي هؤلاء المسلمين والا يقم به بعض منهم اثموا اي جميع
المسلمين القائمين به سواء كانوا كل المسلمين شرقا وغربا او بعضهم وفيه رمز الى ان فرض
الكفاية على كل واحد من القائمين به بطريق البدل وقيل انه فرض على بعض معين والاول
المختار لانه لو وجب على البعض لكان اثم بعضا مبهما وذا غير معقول والى انه قد يصير
بحيث لا يجب على كل احد وحيث يجب على بعض دون بعض فانه ظن كل طائفة من
المكلفين ان غيرهم قد فعلوه سقط الواجب عن الكل وان لزم منه الا لا يقوم به احد
وان ظن كل طائفة ان غيرهم لم يفعلوا وجب على الكل وان ظن البعض ان غيره
اتى به وظن الاخرون ان الغير ما اتى به وجب على الاخرين دون الاولين وذلك
لان الواجب ههنا منوط بظن المكلف لان تحصيل العلم بفعل الغير وعدمه في امثال
ذلك في حيز التعذر فوق التكليف به يؤدي الى الحرج وتمامه في مناهج العقول
والى انه لا يجب على العاجز به وما في حواشي الكشاف للفاضل التفتازاني انه يجب
على العاجز في الحق للمقتدر اولات لا يفرض على صبي لانه غير مكلف كالمجنون وعبد لان حق
المولى مقدم على فرض الكفاية وفيه اشعار بانه لا يخرج الولد الى الجهاد بلا اذن احد
الوالدين وكذا المديون بلا اذن الدائن كما في النظم وامرأة حرة سواء كان لها زوج
او لا لان من قرنها الى قدمها عورة وفي الجهاد قد انكشف شيء من ذلك لا محالة وكذا

في المحيط فلا يختص بالزوجة كما ظن في العمري ومقعد بضم الميم وفتح العين اي الذي اقعده الداء
وقطع اي الذي قطع يده لعدم القدرة على الجهاد وفيه اشعار بان من عجز عنه بسبب
من الاسباب لم يفرض عليه كما اشير اليه في الاختيار واعلم ان من امهات هذا الباب معرفة
الامام والدارين فالامام من بايعه اهل الحل والعقد ونفذ حكمه منهم خوفا وقهرا فلا يصير
اماما الا بهذين كما في النظم وغيره ودار الاسلام ما يجري فيه حكم امام المسلمين ودار الحرب
ما يجري فيه امر رئيس الكافرين كما في الكافي وذكر في الثاني ان ما غلب فيه المسلمون
وكانوا فيه امنين ودار الحرب نعوذ بالله منه ضده وعنده بشروط احدها اجراء احكام
الكفر اشتهارا بان يحكم الحاكم بحكمهم ولا يرجعون الى قضاة المسلمين كما في الحرة والثاني
الاتصال بدار الحرب بحيث لا يكون بينهما بلدة من بلاد الاسلام يلحقهم المدد منها والثالث
زوال الامان الاول اي لم يبق مسلم او ذمي فيها امنا الا بامان الكفر ولم يبق الامان
الذي كان للمسلم بالاسلام وللذمي بعقد الذمة قبل استيلاء الكفرة وعندهما يشترط الا
الشرط الاول وقال في تتمة الاسلام ذا الامام الاسبيجابي ان الدار محكومة بدار الاسلام
ببقاء حكم واحد فيها كما في العماد وغيره فالاحتياط ان يجعل هذه البلاد دار الاسلام
والمسلمين وان كانت للملاعين واليد في الظاهر لهؤلاء الشياطين ربنا لا تجعلنا فتنة
للقوم الظالمين ونجنا برحمتك من القوم الكافرين كما في المستصفى وغيره ثم اشار الى
تفصيل الجهاد وبيان شروطه وغيرها فقال فنبدؤهم اي يبدأ الامام مع اهل النعت
بالكفار فرادا اما يهم او جراق في موضع حصين لئلا يتفرقوا او الغافل منهم مع الغير بشبهة
لو عليه ويجوز ان يكون خبرا اي يبدأ الامام بعد ان ندعوهم الى الايمان والاسلام
ليعلموا انا ما نقاتل فلو قتل قبل الدعوة اثم بلا شي من الدية والكفارة وقيل ان ثم

اي

اي وجوب الدعوة في ابتداء الاسلام واما بعد ما انتشر فهي مستحبة لزيادة الحاجة كما قيد شرط
الجهاد بانه لا يكون في التقديم ضرر على المسلمين كما لا يفقد القتال فالتخصيص والاحتمال
بحيلة فكان رفع العذر عنهم واجب والثاني ان يطمع فيهم ما يدعوهم اليه كما في المحيط
فان ابوا عن قبول الاسلام فالى الجزية يدعوا اهلها منهم كاهل الكتاب والمجوس وعبدة
الاوثان من العجم دون العرب والمرتدين كما يأتي وبيان كمية الجزية وقتها وادائها
لئلا ينقطع بعض كلي المنازعة فان قبلوا الجزية فلهم ما لنا من عصمة الدماء والاموال
وعليهم ما علينا من التعرض بهما كما في الكافي وان ابوا عن قبول الجزية فقاتلهم
الامام بعد الاستعانة بالله تعالى فانه الناصر للاولياء والقاهر للاعداء بما يهلكهم
من نحو ضرب السيف ورمي السهام ونصب المنجنيق وان كان فيهم اسير او تاجر او طفل الا انه
لم يقصدهم بالاهلاك وعن الحسن انه لا يحرق ولا يهدم حصنا فيه احد منهم والاول ظاهر الرواية
وهو الاصح كما في المضمرات ويقتل لا يكره حمل رؤسهم الى دار الاسلام ان يحق به
ويهين كما في حقائق اي كان فيه فراغ قلب المسلمين بان كان المقتول من قواد المشركين
او عظماء المبارزين كما في الظهيرية ويهلك قطع اشجارهم ولو مثمرة وزرع وغيرهم ولو
عند الحصاد وغير ذلك يغيظهم كتخريب بيوتهم وقتل دوابهم وتحريق اسلحتهم
بلا غدر بفتح المعجمة وسكون المهملة وهو نقض العهد كما اذا عهد ان لا يحاربهم
في زمان كذا ثم حاربهم فيه فلو لم يعهد وخادعهم باستعمال المعاريض بان يظهر مع جبار
شيئا ويضمر خلافه جاز فان عليا رض يوم الخندق قال لعمرو بن عبد ود شرط
ان لا يستعين بغيرك فمن هؤلاء الذين دعوتهم فالتفت كما المستعد لذلك
فضربه علي فقطع رجليه كما في الظهيرية ولا غلول بالضم اي خيانة وسرقة

من الغنيمة ومثل ان لا يظهر شيئا مما غنمه بجواد وغيره او بحبائل الحيلة يلتحق بها بعض الاتباع
الى داره والغلول في الاصل الخيانة في كل شيء خفية كالاغلال مطلقا قال ابن
الاثير والمثلة اي لم يجعلهم عبرة بان يسود وجوههم او يقطع بعض الاعضاء كالاذن والانف
كما في المغرب وقال ابن الاثير المثلة بالضم اسم من المثل بالفتح هو قطع الانف او الاذن
او الذكر او شيء من الاطراف وانما نهى عن المثلة اذا كانت بعد الظفر بهم واما قبله
فلا بأس بها لانه ابلغ في دهشهم كذا في الاختيار ولا تقتل عاجزا عن القتال حقيقة
او حكما كاصحاب الصوامع والرهابين وشيخ فان واعمى ومقعد ومعتوه ومقطوع اليمنى
او اليد والرجل وامرأة وصبي ومجنون وفيه اشعار بانه يقتل مقطوع اليد اليسرى والاخرس
والاصم ومن يجن ويفيق في حال افاقته لانه ممن يقاتل الا امرأة ملكة اي ذات ملك
فانها تقتل لتفرق قومها او ذا رأي في الحرب او ذا مال يحث اي يحرض الكفار
على حرب المسلمين بهما اي الرأي او المال فان احدا من هؤلاء الزائدة على العشرة
المذكورة اذا كان ملكا او ذا رأي او ذا مال يقتل فانه يقتل لتعدي ضرره الى
المسلمين وقال الكرخي عنه اي اصحاب الصوامع والرهابين يقتلون وبعض مشايخنا
وفق بينهما بالاختلاط وعدمه كما في المحيط ولا تقتل ابا كافرا ابتداء ولا تقتل
لها اي ومنهم من الى انه يبتدى بقتال كل ذي رحم محرم سوى الاب والام والجد والجدة
فانها لا يبتدئ به لكن يلجئه الى موضع ويتمسك به حتى يجيء غيره فيقتله والى انه
اذا قصد قتله ولم يمكنه الدفع الا به فلا بأس بقتله على ما قالوا كما في المحيط وخراج
مصحف اي دار صح لخوف الاستخفاف ان غلبوا وذكر الطحاوي وان النهي قد كان لعوة
شيء منه ونوراتنا قد كثر وهم لا يستخفون به لانهم مقرون بانه كلام الله الا ان

الاول

الاول اصح لانهم يفعلون ذلك مغايظة للمسلمين كما في المحيط والاصح ان يكره الاتيان بما
يشتمل كتب التفسير والحديث والفقه فانها بمنزلة المصحف كما في الاختيار وغيره وامرأة
ولو عجوزا او جارية لمنفعة المسلمين بمداواة الجرحى وسقي الماء ونحوهما الا في
جيش يؤمن عليه المصحف والمرأة من الاستخفاف والافتتان فانه لا يخرجان لان اخراج
النساء مكروه وفيه اخراج بان الاخراج مع السرية مكروه كما في المحيط وقد فرق ابو حنيفة
بينهما بان اقل الجيش اربعمائة واقل السرية مائة وقال الحسن اكثر السرية الاف واقلها
اربعمائة كما في المضمرات وان رأى الامام ان يصالحهم ان كان الصلح خيرا كما اذا نزل
ببعض حصونهم ولم يكن له قوة فلا اذا ان يميل الى غيره فانه يصالحهم على ان يقاتلوا
لان هذا جهاد معنى فاذا كان به قوة لا يصالحهم لما فيه من ترك الجهاد صورة
ومعنى وقتا وجزء ويصالح بالمال اي بمال يأخذه منهم او دفعه اليهم عند الحاجة اي الاحتياج
الى الحرب فلا يصالح بدون ذلك والمال المأخوذ غنيمة فيخمس ويقسم الباقي لانه
اخذ بعد الحرب فلو اخذ قبلها بان ارسل اليهم رسولا كان جزية فيصرف الى مصارفها
ولا يخمس كما في الاختيار ونبذ اي الامام الصلح اي نقضه جوازا ان كان في النبذ
النفع من الوفاء وانما اشترط النبذ على النقض لانه لا بد من اشتراط علم ملك الكفار
بالنقض اي مدة يبلغ الخبر الى ملكهم تحرزا عن الغدر قال ابن الاثير النبذ نقض
العهد والقاء اليه كان بينه وبينهم فلو مضت تلك المدة ولم يعلم به ملكهم قاتلهم
لان التقصير منه فلم يكن غدرا كما في الكافي وقاتلهم الامام قبل النبذ اي نقض الصلح
ان خانوا جميعا وفيه اشعار باشتراط علم ملكهم بتلك الخيانة فلو قطع بعضهم الطريق
في دارنا بلا علم ملكهم لم ينتقض الا في حق ذلك البعض فلا يقتل الا اياه كما في الكافي

او صلح اكثر من يعطى الاسلام للامان فانه كالجزية ولا جزية عليهم لان في ذلك تعزيرا على الار تداد
وان اخذ منه اى المال بالصلح لا يرد اليه لانه مال غير معصوم ولا يبايع اى يكره كراهة
التحريم ان يملك لو حربي كالبيع سلاح منهم على استعمال القتال ولو صغيرة كابرة وحديد وما في
حكمه من الحرير والديباج فانه عليه مكروه لانه لو نقض مشالم اتبه وخيل منهم لئلا يتقوى به الكفار
ولا باس بتمليك الثياب والطعام والرصاص ونحوها كى لا باس لكن جز ان يدخل
دارهم بامان ومعه مثل السلاح وعلى ان لا يبيعه منهم وهذا اذا علم انهم لا يتعرضون
والا فيمتنع عنه كما في المحيط ولعل كان البيع بعد الصلح لانه قد ينتقض وصح امان حر وحرة
اى صح من الحر والحرة المسلمين ان يزيل الخوف عن كافر او اكثر ولو اهل بلد او حصن
وبلا قصد ايها اياه باى لسان وقوله انت امن او لك امن اى ثبت العهد وعهد الله اوذمة
الله او لا باس عليك ولا تخف او مترس لا تعلم احد من المسلمين ولو قال الكافر
لا تقتلك وفهم الكافر اول الكلام لا اخره كان امانا ومن الكلام يوجب اى ازال الخوف
كما في المحيط والمشهور انه كان بالسكون والفتح مصدرا سامع بالكسر اى خصل بحال
ذلك الب فيصح امان حر بعد الحق كما في النظم فان كان الامان خير للمسلمين بان كان
وحده من اهل حصين لتحيه معناه وان كان شرا لهم نبذ اى نقض الامام ذلك العقد
ذلك الامان وادبهم لك يكى واداب ذلك المومن اذ علم ان ذلك ينهى شرعا فان
لم يعلم ذلك لم يوادب واعتبر جهله عذرا في دفع العقوبة كما في المحيط ولغا امان
الذمي المستعين للمسلمين لانه متهم وكذا امان اسير وتاجر مسلمين معهم اى وقت كونهم
معهم بين المسلمين فيكون طرفا لا صفة كما ظن فانه لم يسمع لصفته في كلامهم وكذا امان
من اسلم تمة اى في دارهم ولم يهاجر الينا وكذا امان صبي عاقل ولو مراهقا وعبد محجور

عن

او اضطرب قول ابو يوسف

عن القتال ... محمد ... ابو يوسف ... وفيه اشعار بانه صح امانهما اى الماذون
وذا بلا خلاف في العبد واما الصبي فقد اختلف فيه والصحيح عند ابي حنيفة كما في الاختيار
لكن الاصح انه صحيح اتفاقا كما في الهداية وغيره واما المجنون فلا لانه اشترط الصحة
العقل ان يكون المومن ممتنعا مجاهدا الحاق الكفار كما في الاختيار وانما اخره
عن الصبي لان اقتران الصبي العاقل بالمسلم احسن من اقتران المجنون به فتقديمه
على الصبي ليس باحسن كما ظن **فصل** ما فتح من البلاد عنوة اى قهرا من العنو كالعتو
صيرورة الشخص اسيرا اى قهرا احترازا عما اسلم اهله فانه عشري واما اذا صالحوا فانه
بالمال خراجي او عشري قسمه اى المفتوح المقاتل بينهم الامام الجيش اى جيشنا بين م
الغانمين بعد اخراج الخمس البلاد عشرية وفيه اشعار بانه يسترق نساءهم وذراريهم
ويخرج الخمس للفقراء ثم يقسم الباقي بينهم وسبايا في حالها اهل القتال او اقر اهله اى من عليهم
بتمليك الرقاب والنساء والذرارى والاموال بالجزية على رؤوسهم والخراج على
اراضيهم كما فعله عمر رض وقالوا الاول اولى عند حاجتهم والثاني عند عدمها ذخيرة
لهم في الزمان الثاني فانهم يعملون لهم كما في الاختيار وفيه اشعار بانه جاز ان
يقسم الكل الا الاراضي فانه جعلها بمنزلة الوقف على الملك ثلاثه ابدا كما في المعتبرات
دون الاكتفاء اى على انه لا يجوز ان يمن عليهم برقابهم وتسليم اراضيهم وساير اموالهم
ولا بالرقاب والاراضي وبعينهم سائر الاموال الا اذا دفع اليهم من المنقولات ما
تيسر لهم الزراعة فانه يجوز ولا يكره كما في المحيط وغيره وخير الامام في جميع الاسرى
بين ثلثة قتل الامام الاسرى الذين تاخذهم من المقاتلين سواء كانوا من العرب
او العجم وفيه اشعار بانه لا يقتل النساء والذرارى بل التيسير لتركه المنفعة للمسلمين

كما في التحفة وغيره واللام في الاسرى للعهد اي الاسرى الكائنين منهم وفيه حط عليهم
او اقرب والبيس من حذف الذي يدركها في شي كما ظن والاسير الاخيذ والمعتقد والمسجون
ويجمع على الاسرى بفتح الهمزة وسكون السين وعلى الاسرى والاسارى بضم الهمزة وفتحها
كما في القاموس لكن المسلط الفتح لا غير كما ذكره الرضي وغيره من المحققين فليس كجمع الجمع
كما ظن او استرقهم اي الاسرى الذي يليق ثم قسمهم كما ذكر او تركهم احرارا الا اهل الكتاب
من مشركي العرب والمرتدين ذمة لنا اي احرارا واجبا لنا عليهم من الجزية والخراج
فان الذمة الحق والعهد والامان ومن اهل الذمة لدخولهم في عهد المسلمين وامانهم
كما قال ابن الاثير وقد ظن ان المعنى ليكونوا اهل ذمة لنا ولم نمنهم اي لم نجز اطلاق
الاسرى لا شيء بدون الاسترقاق والذمة ولم نفادهم اي اطلاقهم بدل يعطوا ما
مالا وذا لا يجوز في المشهور ولا باس به عند الحاجة على ما في السير الكبير كما في الهداية
وقال محمد لا باس به اذا كان بحيث لا يرجى منه النسل كالشيخ الفاني كما في الاختيار
وذا اسير مسلم وذا لا يجوز عنده ويجوز عندهما والاول الصحيح كما في الزاد لكن في المحيط
انه لا يجوز في ظاهر الرواية وعنه انه يجوز وفي الاختيار قال الكرخي انه لا يجوز عنده بعد القسمة
او قبل الفتح ويجوز مطلقا عند محمد ولا يردهم اي الاسرى الى دار الحرب بعد المن والفداء نق
لما فيه من تقويتهم الكفر وانما عقب بها اشارة الى ان المشهور ليس بجواز المن والفداء ولا بهم
من الحبس وقسمة مغنم اي لا يجوز قسمة الغنيمة في دار الحرب وهو المشهور من مذهب
اصحابنا لانهم لا يملكونها قبل الاحراز وعن ابي يوسف الاحب ان يقسمها كما في المضمرات
وقيل يكره كراهة تحريم عندهما وكراهة تنزيه عند محمد كما في الهداية والحاصل ان القاسم
ان كان هو الامام او كان القسمة عن اجتهاد فالخلاف في الكراهة والا ففي النفاذ
على انه

على ان الملك بالاستيلاء والاحراز كما في الكرماني الا اذا اعطائي قسمة البراعة بان
لم يكن للامام حمل الغنيمة فاودعها الغانمين ليخرجوها الى دار الاسلام ثم يقسمها
ثم والحرج من ذلك في رواية وان لم يكن لهم ما يحمل ذبح او احرق وقيل دفن في المحيط
انه يقسم بينهم حتى يحملوا في حمل نصيبه على دوابه او الرد بالكسر معين للمدد يلحق بالغزاة كلا
وقيل الذي يلحق بعد المقاتلة وغيرهم منهم وهو في الاصل الناصر كما قال ابن الاثير والمدد هو العسكر
يرسل الى الجيش ليزيدوا وفي الاصل ما يزاد به الشيء ويكثر ولحقهم اي لحق المدد الامام
ثم في دار الحرب كالمقاتل فيها اي شاركهم في استحقاق المغنم وفي حكم المدد من مر منهم
او صار مجروحا قبل شهود الوقعة او اسر من العسكر ثم خرج اليهم ولو بعد الاحراز وقبل
القسمة كما في قاضيخان فلو فتحوا بلدة من بلادهم او احرزوا المغنم بدار ثم لحقوا في دارهم
او بيع فيها ثم لحقهم مدد لم يشاركهم كما في الاختيار وقوله ثم يشير الى ان اللحوق بعد الفراغ فلو
كان للمقاتل والمستغني لا للمدد لحقه بعد القتال كما في المحيط لا لسوق اي لا للمقاتل سوق
ان رجل منسوب الى سوق العسكر لم يقاتل فانه لا شيء له فيه تاجرا فان قاتل فكا
المقاتل فيها وكذا لو دخلت امرأة دار الحرب لخدمة الزوج او عبد لخدمة المولى
ولم يقاتل فليس له شيء كما في الاختيار ومن مات منهم قبل قسمة المغنم بدار الحرب قولهم في
دار الحرب فلا يورث سهمه من المغنم وان مات بعد ما ... فيورث بلا خلاف كما
في المحيط وغيره ولو قسم او باع مغنم بها ثم مات ولو قبل القسمة ههنا او
في دار الاسلام تحقيق سبب الملك فيهما بخلاف الاول كلام لا يخلو عن تسامح
حل من اعطائهم للغازي بعسكر الاسلام ولمتعلقيهم ... وذراريهم وعبيدهم
دون اجرائهم تناولهم اي في دار الحرب طعام كالخبز والسمن والزيت واللحم مطلقا

والبصل والسكر وغير ذلك مما يؤكل كل عادة للتعيش فان الطعام يتناول كل
عادة للتعيش اما مقصودا او لاصلاح الغذاء كالمطعومة مما يكون دواء ان
لم يؤكل الا بالتبع كالبر والشعير واللحم واما ما يؤكل منها من الادوية فان كان
له قيمة لا يباح الانتفاع به والادهان والشراب كالطعام ولم يذكره لظهوره
وعلف كالتبن والقت وغيرهما مما ياكله الدواب ولا باس بان يعلفها البر ان
لم يوجد الشعير لان كل ما ابيح الانتفاع به بجهة يباح الانتفاع به بجهة اخرى ودهن
كالسمن والزيت للاكل والاستصباح بخلاف مثل دهن البنفسج فانه لا يؤكل لكن
جاز الانتفاع به للاحراق ودهن وحطب كالخشب والقصب ونحوهما اعد للاحراق
فان كان معدا لاتخاذ القصاع وله قيمة لا يباح جراية وسلاح ومتاع ودواب مما به حاجة
اي بذلك الطعام وغيره فان الاصل الاشتراك في العقد فلا كلها يباح الجنس الا ركوب
والمركوب وغيرهما من الادوات اي الاحتياج اليها اذا استعمل السلاح ونحوه يرده
الى الغنم وهذا اذا لم ينههم الامام عن الانتفاع بذلك لانه اذا نهاهم لا يباح
ذلك اذ نهيه يدل على انه غير محتاج اليه ويجوز ان يكون الغنم في بد رجعا الى السلاح
لانه الحرب والانتفاع به مقيد بالحاجة باتفاق الروايات الا انه لم يعلم انه
مخصوص بالسلاح وليس كذلك فانه لو وجد ثوبه مستعارا او مستاجرا او مستنزرا
لم ينتفع بثياب المغنم لدفع البرد انتهى كذا في المحيط لا لاجل التيمن مما ذكر بعد
الخروج منها اي من دارهم والدخول في دارنا لان اباحة للضرورة ولا ضرورة
فلو فضل شيء منها رده الى المغنم اذا لم يقسم والا فللمصالح فان انتفع
به بعد الخروج تصدق بقيمته غنيا ومن اسلم منهم ثمة احرز عن اسلم في دارنا وكان اهله
وولده

وولده الصغير والكبير وجميع منقولاته فيء وكان الكل يكون فيئا ولو جنسا من بعد دخل
دارنا وان كان مثل اسلم ثم في جميع ما ياتي الا ان وديعة عند حربي لم يصر
فيئا في رواية سليمان كما ولاده ولو كبار الا انهم مسلمون عصم نفسه عن القتل حتى
لم يهدر دمه وتمسكه بالعصمة المؤثمة فلا يسترق ويجب الكفارة بقتله خطأ واهل البصير
معصوم عن القتل حقا للعبد فيكون مضمونا بالاتلاف ويسمى العصمة المقومة المقومة
في ظاهر الرواية انه لم يصر معصوما فلا يجب بقتله عمدا القصاص ومثلا الدية وعن ابي
يوسف له الدية والكفارة وطفله بالتبعية فاولاده الكبار وزوجته وجنينه يكون
فيئا لان الجنين يسترق بتبعية الام وان كان حرا اصليا بالاصالة وعقاره معه ثم في المقتول
واما العقار فهو فيء او حالا او ذمي معصوما مسلم او ذمي لانه في يده حكما فلو غصب
مثلا كان عند احدهما كان فيئا عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف ولو اودع ما لا عند حربي كان
فيئا لانه حربي ليس بيده الكل في المحيط ويقرب منه اربعة اخماس المغنم للفارس ولو اراد
الجيش سهمان سهم لنفسه وسهم لفرسه عنده وان عندهما فله سهم وللفرس سهمان وللراجل ولو
ايضا سهم البغل والكلام مشير الى ان العربي والبرذون سواء والى انه لا يستحق شيئا
للبعير والبغل والحمار والى انه لا سهم للزائد على فرس وقال ابو يوسف يسهم لفرسين كما في الاختيار
ويعتبر للامام او نائبه عرض الجيش عند دخول دارهم ليعلم الفارس من غيره فيقسم
لهم بقدر ما يستحق فيهم ويعتبر في الاستحقاق وقت مجاوزة الدرب عند محمد القتال
وهو بفتح الدال وسكون الراء مدخل دارهم وفي الاصل باب السكة الواسعة ويفتح
الراء منه مثقل السكون بعد الخاء والفتح النادر كما في القاموس ولا يعتبر وقت
شهود الوقعة اي وقت التشبه للقتال عند ابي حنيفة انه يعتبر الوقت

والاول ظاهر الرواية فمن نفق فرسه بعد المجاوزة فقاتل راجلا فله سهم فارس ومن اشترى بعدها فراجل
وفي رواية فارس ومن جاوز ثم باعه او رهنه او اجاره فراجل في ظاهر الرواية
لانه لم يقصد القتال عند المجاوزة انه فارس للمجاوزة ولو باعه بعد المجاوزة ثم المشهور
ثم او وهب له اخر كان فارسا ولو باعه في وقت القتال كان راجلا على الاصح
وبعد القتال فارس بالاتفاق ومن جاوز بفرس كبيرا او صغيرا او مريض فراجل ولو غصب
فرسه قبل المجاوزة ثم اخذه بعدها كان فارسا استحسانا ولو جاوز مستعيرا كان فارسا
بخلاف ما استعار بعدها كما في المحيط وغيره والخمس لليتيم المحتاج والمسكين وابن
السبيل اي قسم واحد من خمسة اقسام المغنم والمعادن والركاز تختص بهولاء الثلثة
غير مجاوز عنهم الى غيرهم فيصرف الى جميعهم او بعضهم كما في الكشف والسراجية وغيرهما و
فيه اشعار بان سبب استحقاق هولاء الثلثة الاحتياج اختلف سببه من اليتيم والمسكين
والمسكنة وكونه ابن سبيل كما في المضمرات وفيه اشعار بانه لا يصرف الى الغني لكن
باعتباره قوله وقدم فقراء ذوي القربى اي فقراء اقرباء النبي عليه السلام من بني
المطلب وبني هاشم دون بني نوفل وعبد شمس مع اخوة جبير وعثمان فيقدم اليتيم
منهم على اليتيم من غيرهم والمسكين على المسكين وابن السبيل على ابن السبيل لتقدمهم
في الفضل والاوضح ان يقال خمس الغنيمة والمعدن والركاز للمحتاج دون القربى منهم اولى
ولا شي من الخمس لغنيهم لان سهمهم سقط بموته صلى الله عليه وسلم وبقي سهم فقرائهم كما قال
عامة العلماء منهم الكرخي وقال بعض مشايخنا ان سهم ذوي القربى مطلقا سقط بموته
واعطائهم لفقرهم وقال رضي الله عنه انه لافتتاح الكلام تبركا وقال ابو سعيد البردعي انه
وعطاء رضي الله عنهما انه لعمارة البيت الحرام والتعين رضي الله عنه الا كما صلى الله عليه وسلم

سهم

بالاستيلاء

على حريته ثبت الملك كما قال بعض المشايخ واليه اشار ابو محمد وقال بعضهم انه سبب لثبوت
العتق وكونه مثبتا للملك واليه اشار محمد رضي الله عنه في النوادر ان الحربي لا يملك حربيا بالاستيلاء
اصلا كما في المحيط فيملك بعضهم اموال بعض اي اموال بعض اخر منهم وعبيدهم اموالهم
اي الغلبة والاحراز بدارهم بلا خلاف فان الاستيلاء لا يتحقق الا بذلك ولذا لو اسرت امة
حرة من الروم فاسلمت قبل ان يدخلوها دارهم كانت حرة وان ادخلوها فيها
فهي رقيقة وان اسلمت هناك كما في المحيط واطلاق الدار مشير الى انه لا يشترط الاحراز
بدار المالك حتى انه لو استولى كفار الترك والهند على الروم واحرزوها بالهند ثبت الملك
لكفار الترك لكفار الهند كما في الخزانة لا يملكون بالاستيلاء الا ما حرزنا وابتاعنا من الملك
والمدبر وام الولد لان الاصل هو الحرية وليست قابلة للاستملاك عن طاعته تعم وعبد الابق
العتق الخارج منا اليهم فاخذه المالك بلا شي لا ان يتقي فان الامام يعطيه قيمته
من بيت المال وهذا عنده وان عندهما فيملكونه والصحيح هو الاول كما في المضمرات
وفيه اشعار بانه ان اخذه من دارنا ملكوه وذا بلا خلاف لتحقق الاستيلاء وحكم
الامة كذلك الا انه لم يذكر للاشتراك وفيه اشارة الى انهم يملكونه عبدا بالشراء لكن
لم يجبر على بيعه اذا كان مسلما كما في ... وعلك الحربي بهما اي بالاستيلاء والاحراز
جرهم للاستيلاء على مباح فلو اهدى ملكهم من اهل الحرب الى مسلم هدية من احرارهم ملكه الا اذا
كان قرابة له ولو دخل دارهم مسلم بامان ثم اشترى من احدهم ابنه ثم اخرجه الى دارنا فهو
ملكه واكثر المشايخ على انه لا يملكهم في دارهم وهو الصحيح وعن محمد انه يملكه حتى لا يجبر على الرد
وعن ابي يوسف انه يجبر وقال الكرخي ان كانوا يرون جواز البيع فالبيع جائز والا فلا
كما في المحيط وفيه اشعار بان الكفار في دارهم احرار وليس كذلك فانهم ارقاء فيها

ان لم يمكن ملكه لا [illegible] في [illegible] المستصفى وغيره و[illegible] ما هو ملكهم لم [illegible]
على مباح بل بالقسمة وهذا اي كونهم مالكين بحرابهم فعالهم بالاستيلاء اي قد علم من سبق
ومن وجد منا ماله في يد الغانمين بعد الاستيلاء اي اخذه بلا شيء ان لم يقسم بين
الغانمين وبالقيمة اي قيمته يوم اخذ الغانم ان قسم ان [illegible] الا اذا لم يبق [illegible]
منه فلو باعه [illegible] في ظاهر الاصول وعن محمد انه ينقض البيع واخذ القيمة كما في [illegible]
و[illegible] اي المال للعهد اي المال الذي يملك الكفار فلو دخل في دار تاجر بامان واشترى
من مسلم طعاما او متاعا واخرجه الى دارهم ثم اشتراه مسلم كما في المحيط وغيره وفي قوله
بالقيمة اشارة الى [illegible] لو كان المال مثليا لم ياخذه [illegible] القسمة لانه [illegible]
واخذه بالثمن ان اشتراه منهم اي من الكفار تاجر بالثمن ثم اخرجه الينا ولو اشتراه بالعرض
اخذه بقيمة العرض كما في الكافي وفي قوله اخذه اشارة الى انه اذا [illegible] مالكه لا سبيل
لوارثه لان الخيار لم يورث وهذا كله اذا استولوا على المال القديم فلو استولوا على [illegible]
ثم اشتراه ثانيا اخذه بالثمنين ولو وهبوه فبالقيمة [illegible] كما في المحيط وغيره
و[illegible] لهم اي لاهل الحرب المسلم [illegible] اي جاء دارنا او عسكرنا او ظهرنا او غلبنا
عليهم عتق العبد في الصورتين لانه استولى على نفسه [illegible] وهذا اذا جاء دارنا [illegible]
لمولاه فلو جاء دارنا بامان [illegible] لمولاه وفيه اشعار بان مولاه يكون
كافرا في دارهم فلو جاء دارنا مسلما ثم جاء عبده مسلما او كافرا كان عبدا له كما في المحيط
ولهذا الكفار لو استولوا على [illegible] دارنا في حرب عبد المسلم للمسلم ثم [illegible] ثم ظهرنا
عليهم فانه عتق عنده خلافا لهما وفيه اشارة الى انه لو باعه الحربي من تاجر او ظهرنا
عليهم كان حرا عنده وفيما عندهما كما في المحيط ولا يتعرض تاجر لا لهم [illegible] لانه
دخل

[illegible]

في الكبرى [illegible] العشر [illegible] المضمرات لكل سنة ثمانية واربعون
درهما [illegible] على المتوسط منهم نصفها اي اربعة وعشرون وعلى الفقير
منهم المكتسب ربعها اي اثنا عشر والاحسن ان يقال والتوسط نصفها والفقير ربعها
ربعها ومنه اشارة الى ان الفقير هو الذي يعيش بكسبه في كل يوم فلو فضل
عن قوته وقوت عياله اخذ منه الربع والا فلا والى ان عجزه من جانبه لا الى الكسب
للنفقة في [illegible] ان المتوسط يحتاج الى الكسب في بعض الاوقات بخلاف
الغني [illegible] كما في المحيط وقيل الفقير المحترف والمتوسط من له
مال ويعمل بنفسه والغني من له مال ويعمل باعوانه وقيل الفقير من له اقل من مائتي درهم
والمتوسط من له المائتين الى عشرة الاف والغني من [illegible] كما في [illegible] والصحيح
[illegible] عرف كل بلدة [illegible] الناس [illegible] فقيرا او متوسطا او غنيا وذلك
البلاد [illegible] كما في [illegible] وهو المختار كما في الاختيار لا يوضع على [illegible] عربي
منسوب الى العرب [illegible] فهذه الطائفة اي [illegible] البوادي والمدن فيحتمل [illegible]
فان ظهر عليها اي غلب المسلمون على هذا النوع فطفله وعرسه اي الطفل والمرأة من هذه
الطائفة في [illegible] اخذه من اموال الكفار سواء كان غنيمة او جزية او مال صلح
او خراجا ولا مرتد [illegible] عليه [illegible] يكون [illegible] اي بعده كما هو الاصل في [illegible]
على مرتد فان ظهر عليه فطفله وعرسه في [illegible] ولا [illegible] النطق [illegible]
[illegible] وقد حمل [illegible] المبطن للكفر ان كان في الاصل [illegible] والا [illegible]
الجزية كما في التجنيس وقال بعضهم [illegible] اذا ظهر [illegible] بقول امام الوقت فلا [illegible]
في الباب وقال بعضهم انه ملحق بالمرتد وقال بعضهم انه [illegible] لا في وجوب القتل

منسوخ لا يستتاب عند من لان وضيع اللفظ لا يعتقده ولنا قول ابو حنيفة انه لا يقبل الى نحو عن
وان قال ثبت ذا على سواد ويد زريق من اهل الاسلام وفى صغر الجواهر فلا يقبل منهم
اى منه ذلك الوثنى والمرتد الا الاسلام او السيف لها العرب علا انهم بالعفو فى ايد الحجم
صلى الله عليه وسلم واما المرتد فلانه كفر بعد ما دراى محاسن الاسلام ولا يخفى الله لو الكفر
به وترك قوله ولا على وحشى والامر تركها اى حتى فلا عار اهب اى عابد من النصارى
لا يخالطه الناس اى يعتزلهم عنهم ويتبرى في الزيارة وبتركه الملازم على ما يتحمل المشاق حتى انه
منهم من يحبس نفسه ويضع سلسلة في عنقه وغير ذلك من انواع التعذيب وعن ابى حنيفة
انه يوضع عليه الجزية اذا قدر على العمل وهو قول ابو يوسف كما في الكافي لكن في قاضيخان
انه يوضع الجزية على الرهابين والقسيسين في ظاهر الرواية وعن محمد انها لا يوضع
وفى المحيط يوضع عليها عند الاخندى وصبى ومجنون ومعتوه وامرأة وغير امراة
من غير تخطب اى نها يوضع عليهما واشيخ الفانى في حكم المرتد مملوك قنا كان او مدبرا
او مكاتبا او ام ولد لو بعتق وانحم ونساء اى مزيل الا قدر قتلهم مطلوح واالاصل فيه ان
الجزية لاسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا يوضع عليه الجزية وهو ذا لا يجب قتلهم فلا جزية
عليهم الا اذا كانوا ذا راى او مال يعتون به فانهم واجبهم الجزية كما في الاختيار
وفيهم يشعار بانه لا يوضع على مقطوع اليد والرجل كما في الكشف المنتقى وفقير لا يكسب
اى لا يقدر على تحصيل الدرهم او الدينار ولو بالسؤال فلو قدر على ذلك وضع عليه الجزية
وعلم انه اذا ادرك الصبى وافاق المجنون وعتق العبد وبرا المريض قبل ان يضع الامام
الجزية على اهل الذمة اى في اول السنة وضع عليهم جزية هذه السنة وبعده وضع الجزية
لا يوضع عليهم حتى يمضى هذه السنة كما في الاختيار وليسقط الجزية بعضا وكلا بالموت
على الكفر

بسلاح اى لا يستعمله ولا يحمله فان فيه عزة ويتميزوا اى ليمتاز اهل الذمة عن المسلمين في زيهم ومركبهم وسرجهم حتى لا يعاملون معاملة المسلمين
وبالجيم هو خانت يده على وسطه من غير اشياء بها ما بتاز من المسلم ويستوى ان يكون رقيقا
بحيث لا يقع عليه البصر الا بتدقيق النظر وان يكون من الصوف او الشعر وان لا يجعل له
حلقة يشده كما يشد المسلم المنطقة بل يعلقه على اليمين او الشمال كما في المحيط والكستيج
النصارى قلنسوة سوداء من اللبد وزنار من صوف ويجعل ذلك بخيط غليظ قدر
على وسطه اى العمامة والزنار من ابريسم فتزينه يمنع عنه كما في قاضيخان ويركب
على سرج كالاكاف اى في القيمة فيكون قربوسه مثل مقدم الاكاف وقال البعض اى يكون
على مقدمه شىء من الخشب كالرمانة والاول اصح لانه اوفق لرواية ابى يوسف
ويميزت نساءهم عن نساء المسلمين في المحيط الطريق والحمام فيمشين في جانب الطريق
والمسلمات في وسطه ويجعل ازارهن مخالفة لازار المسلمات ويعلم اى يجعل علامة
على دورهم لئلا يستغفر اى السائل لهم عند اهلها لهم كما هو العادة وظاهر الكلام
مشعر بانه لا يكتفى بعلامة بل بعلامتين وثلث وفيه اختلاف فقال البعض انه يكتفى
بعلامة واحدة اما على الراس كالقلنسوة الطويلة المضربة واما على الوسط كالكستيج
واما على الرجل كنعل الخشب وقال البعض لابد من ثلث لان التمييز لا يحصل بواحدة
وقال البعض ان النصارى يكتفى بعلامة واليهودى بعلامتين والمجوس بثلث والاحسن
ان يكتفى الكل بثلث كما قال شيخ الاسلام وذكر الحاكم ان كان الدار صحيحة اكتفى بعلامة
وان كانت صحيحة فلابد من الثلث كما في المحيط والمقصود التميز على وجه يحصل عنه
معنى التعظيم والزينة فيكتفى في كل بلدة بما يتعارف اهله من العلامة وقيل هذه
في منتوقات وصيانا والتميز واما في الخراج والجزية لا العشر كما في الشاهد

ملكوا المت ... الاقو النظم وقاضيخان ونصري ... الحظر منهم اي من الكفار سواء كان نواد
من اهل الذمة او اهل الحرب بلا حرب كبهيم الى الامام وصدقة بني تغلب وما حل من خراجهم
وعن للمستامن ونحوه مصرفه الامر مصالحنا خبر المبتدا اي جميع مصلحة بفتح الميم واللام
وهي ما يعود نفعه الى الاسلام والمسلمين كسد الثغور اي مثل جماعة من اهل هذين
يحفظون موضع الذي يقع الفاصل بين دار الاسلام ودار الحرب كسد الثغر وحفظ موضع
ليس وراءه الاسلام وفي الاصل السد بالضم والفتح التوثيق وقيل بالضم ما كان خلقة وبالفتح
ما كان ما كان ملقة والثغر بالفتح وسكون الغين المعجمة موضع المخافة من فروج البلدان
كما في القاموس وفيه اشعار بانه يعرف الى جماعة يحفظون الطريق في دار الاسلام
من اللصوص ومثل بناء مسجد وحوض ورباط وجسر بالكسر والفتح القنطرة كما في المغرب
وهي ما يبنى على الماء للعبور والجسر ما يعبر به النهر وغيره مبنيا كان او غيره كما في المغرب وغيره
وهذا يشعر بان في كلام الشارح تسامحا ... انه ما يتخذ من نحو الخشب
والقنطرة ما يتخذ من نحو الحجر الاجر فلا يرفع وهذا موافق لما في شرح قاضيخان
ويدخل فيه كري الانهار العظام غير المملوكة كالنيل وجيحون ورزق اي كفاية العلماء
وما يلحق بهم للمفسرين والمحدثين والمفتين كما في الكبير والاخرات وغيرها فاللام
للعهد والرزق بالكسر اسم من الرزق بالفتح ثم ما ينتفع به كما في القاموس قال الراغب
الرزق يقال للعطاء ادنى دنيويا او دينيا وللنصيب وما يصل الى الجوف ويتغذى
به وتمامه ما ذكر في الحاشية والعمال بالضم والتشديد جمع العامل وهو الذي يتولى
امور رجل في ماله وملكه وعمله كما قال ابن الاثير فيدخل فيه المذكر والواعظ
والمعلم والمغني والمحتسب والقاضي والمفتي وكذا الوالي وطالب العلم كما في المنية
بلا اجر

بسهم كسهم الغنيمة وهو الحق ... الغنيمة وقيل الخمس ... اولاد
لانه اخذه صلى الله عليه وسلم لاجل النبوة وبهذا عرفت ان قوله تعالى واعلموا انما غنمتم
من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل
ان كنتم آمنتم بالله كما في النظم ومن دخل دار الحرب فاغار فلا اي فلا يخمس ما اخذ منهم حمس اي اخذ
منه الخمس والباقي للمغير لانه لا منعة له اي لا قوة له مانعة للغير عن ارادة السوء
او الاجتماع من الانصار او لا اذن له من الامام فانه لا يخمس ويكون الكل له لانه لم يدخل
تحت اعزاز الدين بل لاكتساب الدنيا والكلام مشير الى انهم لو غاروا واحدا بلا اذن ولم
قوة خمس وهذا اعتبار حقيقة وهو خلاف لابي يوسف بناء على ان الخلاف في اقل الجيش
واحد او تسعة كما في الينابيع والى انه لو غار واحد او اثنان باذن بلا قوة خمس في المشهور
لالتزام الامام النصرة بالاذن كما في الهداية لكن في المضمرات لو غار رجل او رجلان
لم يخمس في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لم يخمس الا اذا بلغوا تسعة وفي النظم
انهم قالوا لا يخمس عنده الا باذن او الجماعة ويخمس عندهما بالامرين ولو بلا اذن
واعلم ان الاغارة في الاصل ... الفرس ... وقيل للعدو كما في الاساس والمغرب بفتح
الفوز ... كما في المغرب وقيل بالفتح جمع ... كما قال ابن الاثير ويستحب للامام
على ما في قاضيخان وغيره ان ينفل وقت القتال المباح تحريضا عليه فلو قتل المتنفل
مع لايباح قتله كامرأة وغيرها لم يستحق النفل كما في الظهيرية وفيه اشارة الى انه
يجوز التنفيل قبل القتال بالطريق الاولى والى انه لا يجوز بعده لكن بعد القسمة لانه
استقر فيه حق الغير والى انه يجوز في الخمس الا الغني فان الخمس للمحتاج والى انه
لا ينفل يوم الفتح او وقت العطاء احق الغير ولا ينبغي ان يطلق التنفيل بلا استشارة

يوم الفتح لكون ان الطلق في النفل لهم وهو مستحقين لغنمة الزيادة ثم سميت الغنيمة به لانها
زائدة على محللات غيره الامم فان الغنائم لم تكن حلالا على سائر الامم وفي الشريعة
ما يخص به الامام بعض الغانمين كما في المحيط وغيره ثم اشار الى تفسير التنفيل فقال
فيجعل لاحد مثلا شيئا زائدا على سهمه من الغنيمة بان يقول مثلا من قتل قتيلا
او جارحا فاسيرا او نهب او غيره من الاموال فله سلبه او بعضه او كله وفيه اشارة الى
انه ينقطع حق باقي الغانمين بالتنفيل لكن الملك لم يثبت الا بعد الاحراز عنده وهي
واما عند محمد فقد ثبت بمجرد التنفيل فلو قال من اصاب جارية فهي له فاصابها
واستبرأها لم يحل له وطيها ولا بيعها في دار الحرب عنده خلافا لمحمد كما في الكافي
والى انه لا ينبغي للامام ان ينفل بجميع المأخوذ لان فيه قطع حق الضعفاء
قالوا هذا هو الاولى فان فعله مع سرية جاز لجواز ان يكون المصلحة في ذلك كما في الاختيار
والى انه لو عمم ذلك بان يقول من قتل قتيلا فله سلبه وكذا اذا فعله الامام كان له النفل
استحسانا عملا بالعموم بخلاف القياس كما قال اذا قال احد منكم فقتل اثنان كان القتل لهما
استحسانا لا ايجاب كما في المحيط وغيره كالسلب جميعا فلا يخمس الا ان يقول فله سلبه بعد
الخمس كما في الاختيار وغيره ومثل الخمس اى السلب كالحرب والالات والثياب والاكثر
وغير ذلك والسلب بفتحتين بمعنى المسلوب اى ما ينزع من الالات وغيره فهو مركب اى
الى المقتول او ما عليها اى المقتول ومركبه من اللجام والسرج والثياب والسلاح والحجر
وغيرها بخلاف ما مع غلام او مركب اخر من الامتعة وغيرها فانه ليس سلبه بل من جملة الغنائم
فيقسم بينهم وبين غيره فصل ملك بعض الكفار الحربيين بعضا اخر منهم كالقطاع
بالاستيلاء التام لان العاصم هو الاسلام والذمة وفيه ايماء الى ان مجرد الاستيلاء غير

على حربا

[illegible] فالعوض عن الالاف [illegible]
[illegible] لانهم نقضوا العهد وفي قيد التاجر اشارة الى انه [illegible] بالعوض مما الاسير
وان المطلقة [illegible] كما في الهداية وما [illegible]
بالاستيلاء [illegible] اما انه [illegible] حتى لو كانت جارية كره وطيها الا للبائع فيتصدق
به لان ملكه خبيث بسبيله ذلك ولا يمكن من التمكين [illegible] مع الاعادة [illegible] ان سنة
بعد الاطلاع عليها وقيل اى في الامام لهما اى للحربيان ان [illegible] سنة تقتضي عليك
[illegible] اى المال الذى يوضع على الارض [illegible] من الخراج كانها جزية وكتبت [illegible] وسم
بالخراج خراج الرؤوس وقد ثبت ذلك بالخراج بالكتاب والسنة والاجماع وما وقع
عن بعض الملحدين ان في ذلك تقرير الكافر على الكفر العظيم الحرام وهو الكفر
فمردود بانه الدعوة الى الاسلام بالجهتين بالحسن وبالسنان يسكن بين المسلمين فيرى
محاسن الاسلام فيسلم مع دفع شرهم في الحال فان اقام بعدها سنة وقيل له ذلك فهو
ذمي وفيه اشارة الى اشتراط القبول والمدة لصيرورته ذميا كما دل عليه كلام الهداية
وغيره ولكن في كلام المبسوط ان الاكثر على انه صار ذميا بمجرد الاقامة سنة وفي فتح
انه يضرب مدة على قدرها يرى والى ان الحاق المستأمن لم يصر ذميا بنفس التزويج الا ذمية
كما في نسخ الهداية قبيل باب النفقات وما ظن انه يصير ذميا كما في بعض نسخ
الهداية فهو من سهو الناسخ كما في النهاية وغيره ودل هذا بخلاف الكتابية المستأمنة
تصير ذمية كما في بعض نسخ الهداية بنفس تزويج الذمي كما في عامة الكتب ثم اشار
الى بعض احكامهم فقال لا يترك الذمي ان يرجع الى دار الحرب بعد ما اقام سنة ولا كان
الحربية على ضربين واشار الى الاول منهما فقال فلا يتعرض حرية وصدقت فقال لكن

في التفسير شرك الوثني في الجهر فلا يقبل في الجزية كما لا يقبل منهم الا يوخذ على بني تغلب
بلغ نصفه وعلى اهل نجران الفا حلة فلو اراد جارية ينتهي ولا فيء وعليه معا
ذكر الوالد فهو نبي فيوخذ منه نصف من جزيتها او الخنثى من ذلك كما في السراجية
وكذا الوارث الابوين فعلى ما دام احدهما فيوخذ منه مثل جزية الآخر
كما في النظم ثم اشار الى العرب الثمانية فقال وان اغلبوا على صيغة المجهول كقوله
واقروا على اسلامهم لو صنع كتابيا يهوديا او نصرانيا او مجوسيا فانه اخذ الدين من التورية
والانجيل حقيقة عند بعض المشايخ ومن التورية والزبور عند آخرين ولا يوخذ منه
عند هي لانه ليس من اهل الكتاب كما في قاضيخان وعلى المجوس لانهم في حكم اهل الكتاب
الا في المناكحة والذبائح ووثني اي عابد وثن وهو ما له صورة كصورة
الآدمي معمول من جواهر الارض والحجارة والخشب والصنم صورة بلا جثة كما قيل
ابن الاثير عجمي هو خلاف العربي وان كان فصيحا بخلاف الاعجمي فانه الذي في لسانه
عدم الفصاحة بالعربية وان كان عربيا كما في المغرب وفيه اشعار بانه يوضع الجزية
على العرب والعجم من الكتابي والمجوس وفي الاكتفاء اشارة الى انه لا يوضع على
المبتدع ولا يسترق وان كان كافرا في الكفر بلا جثة اذا ظهر بدعته ولم يرجع عن ذلك
وتقبل توبته وقال بعضهم لا تقبل توبة الاباحية والشيعة والقرامطة والزنادقة
من الفلاسفة وقال بعضهم ان تاب المبتدع قبل الاخذ والاظهار تقبل وان تاب
بعدهما لا تقبل كما هو قياس قول ابي حنيفة له كذا في التمهيد السالمي وقال الكرخي
وغيره ان المبتدع الغير الداعي كالكتابي ان لم يكن بدعته كفرا والا فيقتل كالمرتد وقيل
انه يمكن في زمانه صلى الله عليه وسلم كذا في الجواهر ظهر ذلك اي غير ذلك الفرق الثلث
سوى في الكنز

على الكفر حتى لو وجد منهم شركهم يسقط الباقي من قرية السنة اذا الغار شيئا كبيرا
او فقيرا او مريضا نصف سنة او اكثر كما في المحيط وتسقط بسبب الاسلام اي بعد
وتداخل الجزية بحذف احدى التاءين فانه معطوف على يسقط بالتكرار اي تكرار الحول
ولو متوالي الكوفي بمضي حولا او اكثر بلا اخذ الجزية لا يوخذ لما مضى عند ابي حنيفة لانها
عقوبة تختار الحول ولا يوخذ عندهما لان الاعتداد يوم كذا السبب يجب في اول السنة
عندهم لانها جزاء القتل ويعقد الذمة سقط الاصل فوجب خلفه في اول الاداء
لكن طلب الاداء الكل عنده في آخر الحول تخفيفا وبالاداء يسقط شهرين عند ابي يوسف رح
في آخرها وقسطا كل شهر عند محمد رضي في آخره كما في المحيط ويجوز تعجيل جزيته سنتين
او اكثر وينبغي ان يوخذ على وجه الذل فيكون الاخذ قاعدا والذمي قائما ويوخذ
بتلبيبه يهزه هزا او يقال اعط الجزية يا عدو الله ولو بعثها اليه على يد نائب لم يوخذ
منه على الاصح فيكلف ان ياتي به بنفسه لانها عقوبة وعندهما يجوز النيابة لانها للزجر
بتحصيل المال كما في الاختيار ولا يحدث الكتابي بيعة ولا كنيسة ولا يحدث المجوسي
بيت نار في دارنا اي دار المسلمين لنهي عمر رضي الله عنه امنعهم من احداثها في البلاد
المفتوحة من خراسان وغيرها كما في قاضيخان والدار شاملة للامصار والقرى
الا انه لا يحدث في الامصار في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة ومحمد لا يحدث في
القرى ايضا لان فيه اهانة الكفر كما في المحيط وقيل لا يمنع عن ذلك في القرى التي لا يقام فيها
الجمعة والحدود وهذا في قرى اكثر اهلها ذمية واما في قرى المسلمين فلا يجوز وهذا
في ارض العجم واما في العرب فيمتنع عن ذلك في القرى والامصار كما في الاختيار وفي كلامه
اشارة الى انه لا تهدم القديمة من ذلك الا في القرى والسواد ولا في الامصار

وذكر محمد في العشر والخراج انها تهدم في امصار المسلمين وفي الاجارات انها لا تهدم
فيها وهو الاصح عند الحلواني كذا في فتاوى قاضيخان وتمامه في رسالتنا الفتحية واما الصومعة
فتهدم في المواضع كلها في جميع الروايات كما في التتمة والبيعة بالكسر معبد النصارى
واليهود وكذا الكنيسة الا انه غلب البيعة على معبد النصارى والكنيسة على معبد اليهود
مطلقا وكنيسة كما في موضعين من النهاية ويحتمل ان يكونا عربيين فالبيعة من البيع
كالجلسة لانها نوع عبادة وقوله تعالى ان الصلاة من المواضع مثل النفس الا في الكنيسة
من الكنيس بمعنى الاستتار [illegible] الفاعل او المفعول لان العابد فيها استتر عن الناس
ولا يجددها ولهم اعادة البناء المنهدم من البيعة والكنيسة والاخ [illegible]
الى انهم يبنونها في الموضع القديم على قدر البناء الاول فلم يكن لهم ان يحولوها الى موضع
آخر ومنعوا عن الزيادة على الاول كما في قاضيخان والمتعارف انهم منعوا
عن اظهار الفواحش والربا والمزامير والطنابير والغناء وكل لهو محرم لان هذه الاشياء
كبائر في جميع الاديان والاكثر من جميعها اظهار بيع الخمر والخنزير كما في الاختيار ومنه الاكثر
اي وجب تمييزه عن المسلم فانه وجب تعظيم المسلم وتحقير الذمي كما في الاختيار في زيه اي لباسه
فلا يلبس ما يختص باهل الدين والعلم كالرداء والعمامة بل قميصا خشنا من الكرباس
جيبه على صدره كالنساء كما في المحيط وغيره في مركبه وسرجه اي سرج مركبه بجذف المضاف
والاذان الشريف العزيز وسلاحه فلا يركب الذي خيلا لان ركوبه عزيز ولا جملا لانه جمال
الا لحاجة كالاستعانة الامام بهم في الذب عن المسلمين وفيه اشارة الى انه لا يمنع عن ركوب
الحمار لان ركوبه ذل لا البغل لانه نتيجة الحمار والبرذون كالحمار وقيل والاولى ان
لا يركبوا الا لضرورة كالمرض واذا ركبوا فلينزلوا في مجالس المسلمين كما في المستصفى ولا يحمل
بسلاح

ملا ... كما في المضمرات وذكر في النظم وقد ... الفقيه ... والمعلم والقاضي والامام
والمؤذن من اهل الخراج عند الفقيه ... والصبيان منهم عند ... والمقاتلة
الذين يقاتلون في سبيل الله فانها ... باعتبار جماعتهم ولا شك انهم كالعلماء
... في العمال فالتخصيص ... وذريتهم اي اولاد العلماء والعمال والمقاتلة
وان كانت اغنياء الا ان جميعه ... لانه يصرف اليهم
... وفي الكافي اشعار بان يصرف الى غيرهم كالعمال ...
بانه لا يحل لهم الا ... فان قصر السلطان في ذلك كان عليه الاثم
ويستحق اسم الظالم كما في شرح الطحاوي والاطلاق مشعر بجواز الصرف اليهم
وان كانوا اغنياء وليس كذلك فانه ليس للاغنياء نصيب من بيت المال الا ...
والغارس ومعلم القرآن والفقه كذا في التجنيس ولما فرغ من بيان احكام المرتد والذمي
شرع في المرتد ترقيا الى الاعلى فقال ومن ارتد اي صدر عنه الكلام ونعوذ
بالله فهو مفعول مطلق مكسور العين ... عرض عليه الاسلام وان تكرر منه ذلك
وفي النوادر ... انه اذا تكرر منه ... ضرب ... وحبس الى ان تظهر توبته
وخشوعه ... قال ... وهو مستحب لما ... انه قد ... في كلامهم ...
وفي المحيط انه لا ... عرض الاسلام عليه ثم قال وهو مستحب غير واجب لانه بلغته
الدعوة ... الى ان ... او بالعكس ... على الاسلام ...
او يحبس ... فان الكفر ... وكشف شبهته
... في الاسلام فان استمهل ... للتفكر حبس المرتد ... الامام
ثلاثة ايام ... استعار ... عن الاسلام ... ولم يستمهل

سلطان ... خص الاغنياء ... بالنسبة الى اموالهم مجموع ... النادرات

عشرة في الحال في ظاهر الرواية وعن المشايخ يستحب ان يمهل بلا استمهال لرجاء الاسلام
وقال علي رضه لان يهدي الله بك رجلا واحدا خير من ان تقتل ما بين المشرق والمغرب
كما في الكرماني فان تاب بعد الاتيان بكلمة الشهادة فبها ونعمت وان ابى بتكرار الكلمة
وقد ذكر في المبسوط والايضاح وغيرهما ان ذلك ظاهر معلوم والا فيجب عليه قتل
وجوبا بالترك الاسلام كما في حديث النبي [illegible] وفيه اشعار بانه لو سب نبيا من الانبياء
عليهم الصلوة والسلام قبل توبته كما في شرح الطحاوي وغيره لكن في [illegible] القاضي
عن اصحابنا وغيرهم من المذاهب الحقة ان توبته لم تقبل وقتل حدا لا حجة وهو اي التوبة
بالتبري والانقطاع عن كل دين سوى الاسلام لانه لا دين له حتى يتعلق بالتبري منه
وفيه اشعار بانه لو قال الكافر لا اله الا الله محمد رسول الله لصار مسلما كما في [illegible]
وغيره ولا يشترط ان يعلم معنى هذه الكلمة اذ انها الاسلام كما قال الشيخ الجليل عـ۲
ويشترط معرفة اسمه صلى الله عليه وسلم دون معرفة اسم ابيه وجده على ما قال [illegible]
الا كما في المنية او بالتبري عما انتقل اليه من الاديان بان يا حقيقة كما قال الكلمة
لا اله الا الله محمد رسول الله وتبرأت عن ديني او [illegible] كما انكر روحه فانه رجوع
منه الى الاسلام كما في التتمة وفيه اشعار بانه لو تكلم بما هو كفر ثم اتى بكلمة الشهادة
على وجه العادة بلا رجوع عما قاله لم [illegible] لم يرتفع كفره وهو المختار كما في الظهيرية
وغيره وقتله اي المرتد قبل العرض اي عرض الاسلام عليه ترك ندب كما مر بلا ضمان
ودية على القاتل لان الارتداد يبيح القتل ويزول ملكه اي المرتد بالردة عن ماله زوالا
موقوفا الى تبين حاله لانه ميت حكما والموت يزيل الملك عن [illegible] وهذا عنده
وهو الصحيح كما في المضمرات واما عندهما فلا يزول لانه مكلف محتاج فاذا اسلم عاد

ملكه

ملكه اليه كما كان لانه صار كالحي ولو احياه الله تعالى حقيقة كان الحكم كذلك الا انه خلاف
المعتاد كما في الكرماني وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به اي بحكم القاضي باللحاق
عتق مدبره [illegible] ثلث ماله وام ولده من كله وحل دين مؤجل عليه فلزم الاداء في الحال
وكسب الاسلام اي ما حصل في سعته حال كونه مسلما لوارثه المسلم اي المسلم الكائن وارثا
له وقت موته حقيقة او حكما سواء كان موجودا وقت الردة او لا كما اذا علق بعد ما
ثم امه مسلمة لستة اشهر [illegible] رواه محمد عن ابي حنيفة او وارثا له وقت الردة وان
لم يبق الى وقت موته ولا يبطل استحقاقه بالموت فان وارثه يخلفه على ما رواه
ابو يوسف عنه او وارثا له وقت ردته وبقي الى وقت موته فمن حدث بعد ذلك لا يرثه
على ما رواه الحسن عنه وهو الاصح كما في الكرماني وغيره فظهر اختلاف الروايات الاولى
[illegible] في المسلمين فيوضع في بيت المال عنده واما عندهما
فلوارثه المسلم لان ملكه لا يزول [illegible] عن اشعار بان الاحكام الثلثة تتحقق
بمجرد الحكم باللحاق ولا يتوقف على قضاء القاضي الا ان محمدا قد نقل ان القاضي يحكم
بالعتق ويحل الدين حالا ثم يقسم المال بين الورثة وما ذكره من الحكم باللحاق قول عامة
المشايخ وقال بعضهم لا يشترط قضاء القاضي باللحاق وانما يشترط قضاؤه
بشيء من احكام الموت عنده واما عند ابي يوسف فهو للوارث وقت القضاء باللحاق
وعند محمد [illegible] وقت اللحاق وتمامه في المحيط وقضي دين كل حال من حال
الاسلام والردة من كسب تلك الحال فقضي ما لزمه في حال الاسلام من كسب الاسلام
وما في حال الردة من كسبها على ما روى عنه زفر واما على ما روى ابو يوسف عنه
فيقضي من كسب الاسلام فان لم يف فمن كسبها واما عندهما فيقضي دينهما من الكسبين

لما مر وهذا اذا كان الكسبان وللا فيقضى بما كان بلا خلاف كما فى المحيط وبطل نكاحه
اى لم ينعقد نكاح المرتد فى حال الردة بلا خلاف ولو كانت الزوجة ذمية لكن
النكاح يعتمد الملة المستقرة وفيه اشعار بان نكاح المرتدة باطلة وذكر فى الظهيرية
لم ار فى الكتاب ان نكاحها باطل او فاسد وكذا اذ لحق حقيقة او حكما كما اذا
صار باللحاق اى حتى او ترك المسلمين اولى لانهما متنافيان فى النكاح والذبايح
وصح طلاقه بلا خلاف كطلاق واحد بعد فرقة الاترى انه يصح الطلاق الرجعى بعد
البائن بعد البائن فى العدة على انه يجوز ان لا يقع الفرقة كما اذا ارتدا معا
فان الطلاق غير مفتقر الى تمام الولاية كما فى النهاية وكذا الاستيلاد كما اذا جاءت
امته بولد فادعاه فانه يثبت نسبه منه وصارت الامة ام ولد لانه لا يحتاج الى
تمام الملك وكذا قبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبد ماذون كما فى الاختيار
ويوقف بيعه وان لم يكن فيه خيار ومعاملاته كاليمين والعتاق والتدبير والكتابة والاجارة
والرهن والهبة والوصية الا ان المتبادر من المعاملات احتراز عن المشهور وان هذه
للنكاح الباطل والبيع ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به
اى باللحوق بطل لان التصرفات وطلاقه مبنى الى ان تصرف المرتد يتوقف فى الكسبين
جميعا وهو الصحيح كما قال السرخسى وقال بعض المشايخ ان تصرفه فى كسب الردة نافذ فى
ظاهر الرواية وموقوف فى رواية الحسن والاول اصح كما قال شيخ الاسلام وهذا
كله عند ابى حنيفة واما عندهما فتصرفاته نافذة فى الكسبين الا عند ابى يوسف انه
كالصحيح فيعتبر من كل ماله وعند محمد ره كالمريض فيعتبر من ثلثه والخلاف بينهم فى تصرف
وقعت قبل اللحاق واما بعده وقبل الحكم موقوفة بالاجماع لعود الولاية على اولاده

الصغار

الصغار كما فى المحيط فان جاء الى دار الاسلام بعد اللحاق مسلما قبل حكمه باللحوق فهو
فكانه لم يرتد اصلا وكذا ان جاء مسلما اى فلم يعتق مدبره وام ولده ولم يحل ما اجل
من دينه وضمن الوارث ما اتلف عند العامة وفيه اشارة الى ان ما كان مع وارثه
يعود الى ملكه بلا قضاء وهذا على الوارث كما فى المحيط والى انه لا يسقط بالردة
ما هو من حقوق العبد وكذا عقوبة تعزير التى يطالب بها الكفار كالحدود ووجود الشرط
كما فى شرح الطحاوى وكذا ما لا يلزمون به مثل الصلوة والزكوة والنذر والكفارة
فيقضى اذا اسلم على ما قال بعض الائمة لان تركها معصية والمعصية بالردة لا ترتفع
كما فى قاضيخان وغيره وعن ابى حنيفة ره لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين
ثم ارتد ثم مات سقط عنه القضاء كما فى التتمة ولم يذكر الحكم ما انه لا يسقط عند العامة
ما وقع حالة الردة وقبلها من المعاصى فلا يسقط عند كثير من المحققين وفى هذه الاقوال
دلالة فى طعنه على انه لم يثبت عن ابى حنيفة ره فى ذلك شى فقدر ما اخبر
التفتازانى فى شرح الكشاف من الطعن على امام المسلمين وقال انه فى غاية
الضعف ما احتج ابو حنيفة بقوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر
لهم ما قد سلف على ما هو ظاهره لو ان الحكم ثم ارتد ثم اسلم لم يبق عليه ذنب لان المراد
الكفر الا انه على انه لو اسلم بعد ما ذكره من ابى حنيفة لان المراد الكفر الاصلى
فان وضع الفعل المتعدى فى المعرف والله اعلم للذين حدث منهم الكفر كحق المعرف ولا اكفروا
الى الذين كفروا فان المعرف الذين وجد منهم الطلع على ما ذكره ابن الحجر وغيره و
يستثنى ما ذكرنا ما ذكر فيه الحج فانه لو حج ثم ارتد ثم اسلم وجب عليه اعادته
ان وجد شرطه كما فى شرح الطحاوى وغيره وان جاء مرتد بدار الحرب بعد اى بعد الحكم

به وحاله موجود مع ورثته اخذه اي الوارث خلفه وبطل الحكم بوجود الاصل وعينه
ورمز الى انه لا يعود الى ملكه فلا يشترط فيه القضاء والرضا كما في الوارث ملكه بالموت
والقرابة وهو باق فيه بالعود والى انه لا يضمن الوارث ما اتلفه وليس على المعتق
سبيل لكن لو كانت ابنة عبد اله فادى بدل الكتابة كانت على حالها بعد العود
كما لو دبره ابنه كما في المحيط ولا تقتل مرتدة حرة كانت او امة عندنا وعن ابي
يوسف رح انها تقتل كما في النظم ثم ان الاب يجبر عليه وتحبس فتخرج كل يوم فتعرض وتضرب
ثم وتمنع من سائر المنافع حتى تسلم او تموت وعن ابي حنيفة ان الحرة تخرج كل يوم وتضرب
تسعة وثلاثين سوطا وعنه ان الامة تحبس في منزل المولى وتؤدب كالحرة وتستخدم
حتى تسلم كما في المحيط وصح تصرفها في مالها كالبيع والهبة وغيرهما فان هلكت
في دارنا او الافنان فاتت او لحقت بدارهم فالتصرف باطل عنده صحيح عندهما
وفي التتمة ان كل تصرف صح من المسلم صح منها بلا خلاف وان لم يصح منه فان صح
ممن انتحلت اليه من الملة كاليهود صح عندهما وكذا عنده عند بعض المشايخ وهم
عند آخرين لانها في حكم المسلمين بسبب الجبر على الاسلام الا يرى انها لا تسترق
في الحكم وكسبها اي كسب اسلامها وردتها لورثتها الا انه لا يرث الزوج لانها
بانت بالردة ولم يكن مشرفة على الهلاك حتى يكون فارة فترث وفي النظم
انه يرث منها عندنا استحسانا اذا ماتت قبل العدة ولا يرث عند زفر قياسا
ويرث المرتد بلا خلاف وصح عند الطرفين ارتداد صبي بان اسلم بنفسه او
او بالتبعية ثم ارتد قبل البلوغ يعقل اي يعلم كلمة التوحيد وانه تعالى واحد
او ان الاسلام سبب النجاة او ان البيع خلاف الشراء وحج يحرم عليه

امرأته

امرأته ولا يبقى وارثا وانعكس الحكم عند ابي يوسف رح آخرا وفي رواية عنه وعند الشافعي الى انه
لم يصح ردة صبي غير عاقل كما لا يصح ردة المجنون والسكران ولم يشتهر عن ابي يوسف رح
ان ارتداد السكران صحيح والخلاف في حق احكام الدنيا واما في الآخرة فلا خلاف
في ذلك لان العفو عن الكفر ودخول الجنة مع الاصرار على الشرك خلاف حكم الشرع والعقل
كما في الاصول وصح اسلامه اي ترتب احكام عصمة بالنفس والمال وحل الذبيحة ونكاح
المسلمة والارث من المسلم وغيرها على اقرار الصبي العاقل وتصديقه بجميع ما جاء به
النبي صلى الله عليه وسلم عن الله تعالى وعنه اي ابي يوسف انه الصبي غير مكلف بالايمان
وهو الصحيح وتمامه في الاصول وجبر ذلك الصبي عليه اي على الاسلام ان ارتد ويحبس
ويضرب ولا يقتل على ذلك الصبي اي الآبي عن الاسلام لانه كالمرتدة ليس من اهل المحاربة
ولما كان القتال مع الباغي فرض كفاية كالقتال مع المرتد عقبه به فقال والبغاة قوم
جمع الباغي من البغي وهو التعدي وزعم الجد وانما جمع في مقام المفرد لانه قلما يوجد واحد
يكون له قوة الخروج وقوم مسلمون غير فاسقين بهو الاعتقاد خرجوا بادعاء الامامة
كما في التمهيد عن طاعة الامام اي الخليفة العدل كما في المحيط وغيره وهذا في زمانهم
واما في زماننا فالحكم للغلبة لان الكل يطلبون الدنيا فلا يدرى العادل من الباغي
كما في العمادي وغيره وفيه رمز الى انهم يكونون اهل البغي وان كان منعة الامام
اقل من منعتهم لان المنعة لا تظهر في حق الشرع كما في الكشف والى انه يشترط
ان يكونوا ظانين انهم على الحق والامام على الباطل متمسكين بشبهة وان كانت
فاسدة لانهم غير فاسقين بالاتفاق فان لم يكن لهم شبهة فهم في حكم اللصوص والى
انه يشترط ان يكون الامام والقوم مسلمين والى انهم يقبلون المكابرة كما في شرح الطحاوي

فان طاعة الامام فرض اي الى الامام لا الى القطاع في معصيته بالنص والاجماع كما في المحيط
والى انهم لا يجيزون حربه بظلم الامام بقرينة الاضافة فان ظلمهم جاز لهم الخروج عليه اذا كانوا
اثنا عشر الفا لكلمتهم واحدة لتيقن غلبتهم بوعده صلى الله عليه وسلم فلو كانوا اقل منه
ذكر انه لم يستحبوا الخروج لعدم تعينهم تيقن الغلبة كما في المضمرات فيدعوهم استحبابا الى العود
الى الجماعة ويكشف شبهتهم لانه اهون الامرين فان تحيزوا اي مالوا الى حيز ومكان مجتمعين
من افراد يحل له عند علي رضا قتالهم بدءا اي قبل ان يبدءوا بالقتال كما في كثير من الكتب
لكن في شرح الطحاوي وجب منعهم بلا سلاح ان امكن والا فلا بأس بالقتال
بالسلاح وفي الكشف ان لم يعزموا على الخروج لا يتعرض لهم بالقتل والحبس والا يجب على كل
من له قوة القتال ان يقاتل مع الامام وفي القدوري انه ان بدءوا بالقتال قاتلهم والا فلا
ويجهز من الاجهاز على جريحهم اي يتم قتل المجروح منهم ان كان لهم فئة ويتبع موليهم
اي يذهب خلف من ولى منه ويقتل ان كان لهم فئة اي جماعة يلجئون اليهم فان
لم يكن لهم فئة لا يجهز ولا يتبع وفيه اشعار بانه لو اسر منهم رجل يقتله ان لم يكن له
فئة والا فلا يقتله كما في المحيط وفيه ايماء الى وجوب الاجهاز فكذا قتل الاسير كما في اصول
فخر الاسلام لكن في المبسوط انه لا بأس بهما ولا يسبى ذريتهم ويحبسهم ونساؤهم واعمامهم
ولم يكشفهم لانهم لا يقتلون عادة لانه ليس الكفار فهذا اولى مما كان والاختيار
يستعين الا بقتل وكذا اذا كان مع الكفار ويحبس مالهم بلا قسمة
رضا الى ان يتوبوا فيرد عليهم بعد كسر شوكتهم لانهم مسلمون ويستعمل في الحرب سلاحهم
وخيلهم عند الحاجة فلو كان غير محتاج اليهما وضع السلاح عنده سائر اموالهم ويباع الخيل
ويحبس ثمنه لا يحتاج الى النفقة ولا ينفق عليه من بيت المال ولا يبايع قتل مورثه

رضا ولا

رضاء ولان اي ذلك الباغي حقيقة يرثه اي كونه على الحق الان يرث ذلك الباغي من
هذا العادل المقتول لانه قتل مع تأويل في زعمه والا ليس عليه قصاص ودية وكفارة و
الى يوسف رضا لا يرث لانه قتل بغير حق وفيه اشارة الى انه لو ادعى البطلان لم يرث
لانه قتله بلا تأويل والى انه لو قتل عادلا لم يجب شيء لانه قتل بحق في زعمه وكذا
لو اتلف شيئا من ماله كما في المحيط والعكس بان قتل عادل باغيا فانه يرث لانه قتل
بحق وفيه اشعار بانه يحل للعادل قتل ذي رحم محرم منه الا انه لا يباشر قتله الا دفعا
للهلاك نفسه ويحتال في امساكه ليقتله غيره فلا يجب شيء من القصاص وغيره ويقتل
باغ مثله اي باغيا آخر لان دار البغي كدار الحرب ولا شيء يتعلق بمثله الى انه يجب
شيء بقتله عادل لما اشار اليه بل الى ما يرعى من حسن المخرج لاشتماله على النقط آخره

كتاب الجنايات عقب بالجهاد مع اشتمال كل على العقوبة الاخروية العباد والله لازم
وهي جمع جناية بالكسر الاصل اخذ الثمر والشجر نقلت الى احداث الشر ثم الى
الشر ثم الى فعل محرم كما اشير اليه في المغرب وانما جمعت لان الفعل المحرم انواع
منها ما يتعلق بالعرض ويسمى قذفا او شتما او غيبة ومنها ما يتعلق بالمال ويسمى غصبا او سرقة
او خيانة ومنها بالنفس ويسمى قتلا او احراقا او صلبا او خنقا ومنها بالطرف
ويسمى قطعا او كسرا او شجا او فقئا ثم عرف باللام المستعمل في الجمعية اشارة الى جنس
المعنى المصطلح المراد ما يتعلق بالنفس والطرف ولهذا عنون بعضهم بكتاب القصاص
وهو تتبع الدم بالقود ولما كان تفصيل القصاص ان لم يقتل حتما ادى من
اجمال السلف انه ثلثة العمد وشبهه والخطاء وما يجري مجراه وما هو بطريق
التسبب بعد الحصر مقدما الاقوى فقال القتل العمد اي قتل عمد موجب للضمان

احترازا عن نحو قتل قطاع الطريق والحربي والمرتد ضربا اي ضربا متعلقا بما يحرم ضربه
كما هو المتبادر واحترز به عن الموت واي فسر القتل فهو ازهاق الروح واخراجها
بالضرب وهو ايلام جسم بجسم يعقبه لانه امر خفي مخصوص به تعالى اقيم المحسوس مقامه
كما لو اخرج النفس انه تسامح في كتبه فان المراد قتل حصل بضرب على ان التفسير
القتل بالقتل لا يليق قصدا احتراز عن قتل الخطا والصبي والمجنون وكذا كان
العمد والخطا منهما سواء بما يفرق الاجزاء من نحو السلاح علة الحسبا احتراز
عن شبه العمد كذا ولو جلى كمقتول يحجر للابار فانه لو احرق قتل به على الصحيح
ولو قتيب بحبل ثم التوى في قدر فيه ماء مغلى جراحات من ساعته او معها جار
فانتفخ جسده او انفط ومكث ساعة ثم مات قتل به كما في الظهيرية ومثل المحدد ولو كان
من خشب كرمح لا سنان له وسهم لا نصل له وقصب شق بما يدفع به الذبح وفيه
اشعار بان ما يتخذ منه السلاح كالحديد والصفر والفضة لم يشترط فيه الحدة
فيقتل اذا ضرب بعمود حديد او نحاس وعن ابي حنيفة رح انه لم يقتل واشترط
غيره فيقتل اذا ضرب بحجر محدد او خشب قصب كما في الكرماني ولو قتل بالابرة او المسلة قتل
وعليه الفتوى فالمعتبر الحديد او الجرح كما في تتمة الواقعات وبه اي العمد ما ياثم
عن عفو الولي او عقيبه وعن ابي يوسف ان العقوبة واجبة عليه كما في المنية وتقويم الحقوق
مشروطا به لا ياثم كما اذا رأى ... فيقتله اذا لم يمتنع فيه ومنعه عن القتل خوف
ان لا يصدق انه زنى وعن ابي يوسف رح او راى مع امراته حل قتله كما لو راى محصنا
في ... فضلا ولم يهرب وعلى هذا جميع مرتكب الكبائر والظلم ... والمرتكب ... ولو قتل
والاستحلال ان قتل الاعونة يباح في ايام الفترة فان ... ضرورة كما في الناظر
ونحوه

ونحوه وذكر في الجواهر انه وجب قتل الاثم في المرتد ... ويجب للمولى عليه القود لا القصاص
الا ان يعفو الولي او يصالح على شيء من ماله والعفو افضل ويستثنى من ذلك ما اذا
الاب ولده والمولى عبده كما يأتي وفي الاكتفاء اشعار بانه لا كفارة فيه لانها في
كان دائرا بين الخطا والاباحة وهو كبيرة محضة كالردة والقتل شبه العمد ويقال له
شبه الخطا ضربه قصدا بغير ما ذكره اي بما لا يفرق الاجزاء كالحجر والعصا
والسوط واليد وغيرها ما لم يكن حجرا ... ولذا سمي شبه العمد وفيها اي شبه العمد الاثم
لانه قتل عمدا الا القود ولكن ان تكرر منه القتل كان للامام ان يقتله سياسة كما في الاختيار
وفيه الكفارة لانه شبه الخطا من حيث الالة كما ذكره الطحاوي وغيره وعن ابي حنيفة
وقال ابو الفضل الكرماني اني وجدت في كتب اصحابنا ان لا كفارة فيه عنده
لانها من باب التحقيق والاثم كامل ههنا والاول الصحيح ودية مغلظة من مائة
ابل فلو قضى بالدية في غير الابل لم تتغلظ على العاقلة الناظرة للقاتل واعلم ان
ما ذكر من احكام الاثم والقود والكفارة كما لزم في العمد وشبهه عنده واما عندهما
الا ان العمد عندهما ضربه قصدا بما يقتل به غالبا وشبه العمد بما لا يقتل غالبا
فلو غرق بالماء القليل ومات ليس بعمد ولا شبه عمد عندهم ولو احرق بالنار
كان عمدا اتفاقا ولو القي من سطح او جبل او بئر ... النجاة كان شبه
عمد عنده وعمدا عندهما كما في الجنايات والنظر بقولهما في التتمة وهو اي ضربه قصدا
ولو بالسوط فيما دون النفس من الاطراف عمد يوجب القصاص لا الاخلاف وليس
فيما دون النفس شبه عمد لان اختلاف الالة لم يورث الا في اتلاف النفس ...
ثم شرع في القسم الثالث من الخطا فقال و... القتل الخطا والذي هو ضربه قصدا الى محل ...

في الواقع او في ظنه وقد اصاب غيره فهو خطأ في القصد فقط اي او قصد الفعل الاول
كرميه اي الفاعل السهم غرضا فاصاب اي هدفا وجاوز الى غيره عند التعيين على ما راى
فاصاب آدميا مسلما او ذميا او حربيا لم يعلم بالاسلام او صيدا فاصاب الذي وكذا لو رمى
زيدا فاصاب عمروا ثم اشار الى الثاني او كرميه مسلما او ذميا ظنه صيدا فلو ضرب
يده بخشبة قصدا فاصاب عينه فذهب بصره وجبت الدية وعن محمد لو قصد رجلا
عضوا من اعضائه فاصاب عضوا آخر منه كان عمدا وان اصاب عضوا من غيره
فخطأ كما لو قصد رجلا فاصاب حائطا ثم رجع فاصابه كما في الخلاصة ثم اشار الى الرابع
فقال وفي ما جرى مجرى الخطأ اي الخطأ وهو نحو نائم انقلب على انسان او نحوه
ساقطا ومثل ما اذا سقط من سطح على انسان فقتله عليه اي على من جرت المسقوط
عليه كفارة بحرمة التلف المتقدم ودية عليها اي العاقلة وفيه اشعار بانه لا شيء
عليه سوى الدية والكفارة وذلك لانه ليس بها اثم القتل العمد وانما اثم ترك التثبت
والتحرز حالة الرمي والنوم بان رمى او نام في موضع يتوهم انه يصير قاتلا لانه لم
يباشر الحقيقة لطريق السلامة والمباح مقيد بها لا [illegible] المرور في الطريق فيه وقوع
الكفارة وفي الكلام رمز الى انه لو قتل خطأ نفس من كل وجه وجب الكفارة
فلا كفارة لو ضرب بطن حامل فالقت جنينا ميتا به ولو خطأ ونحو ذلك
لانه كالجزء من الام من وجه وتمامه في الهداية وشرحها فلا يليق ان يقال عليه
بالتفاقي ... الطلاب ... بالاحكام كما ... ولا يستنكر من بنيه كفارة
في رواية وفي ... لو قتل ... اي صبي ... او ... بلا اذن
الا انه لم يحض ... وقال ... ان قتل ... فالدية على ... قتله ... على

العاقلة على الراقد والاب بسببه فالقتل عمدا الكفارة عند ابي حنيفة رحمه الله
عند ابي يوسف رحمه ولو اذن بموته اي الصبي بموت الاب باذن الاب كفو عنه وخلافا لهما
ولو اراد الوارث فيها عليه عنده ثم اشار الى الخامس فقال او في القتل بسبب نحو حفر
في غير ملكه وهلاك احد بالوقوع فيه ونحوه اي نحو الحفر كوضع الحجر واللوم في غير ذلك ملكه
وهلاك احد بسببه دية عليها اي العاقلة لانه سبب الهلاك وفيه اشعار بانه لا اثم
بهذا القتل ولذا وجب لا يجب الكفارة لانها جزاء الفعل ولذا يتعدد بتعدده
ولا فعل بها بخلاف الدية فانها حق المحل ولذا لا يتعدد بتعدد الفاعل لكن يأثم
بالسبب كالحفر فلو حفر في موات غير طريق لم يضمن ولو حفر في طريق وكبس بما هو من
اجزاء الارض ثم فرش آخر حتى وكبس بما ليس من اجزائها كالطعام ضمن الحافر
ولا ارث للقاتل من المقتول فيما ذكره من انواع القتل الا انه اي القتل
بسبب لان السبب ليس بقاتل ولا تهم فيه بخلاف الخطأ من النطق حيث حرم بانه يرث
القاتل العادل الباغي والصبي والمجنون وعنده اي خطأ فان هذا الثاني داخل
الحقيقة كما ذكره بخلاف ما [illegible] منه والكلام في المطلق كما اشرنا اليه العدد وتعلقات
الصبي بكسر العصار فانه متعلق ولعله متعلق بالكلام ممدود وادكما في الصحاح والاضافة
بيانية والانوثة والرق والجنون والسعر والذي فانت هي اخلال في تعلقها الاطراف
وكذا الذمي في تعلقها فان من الاطراف كالصحيح واليد والرجل والامثال في ..لامية
ولذا اجلنا النفعلقاتها رواية في باب العود والقصاص فان اليق للتفاوت
في العصمة والاحرار بالارقاء والبالغ بالصبي والرجل بالمراة والحر بالعبد والعاقل
بالمجنون والمسلم او الذمي بالصحاح والصحيح بالمعيب سواء كان الامر اذن فيه او عرض

اويعتق فيه الاستسعاء المستسعى الذي لا يقدر والذي يعلم ويعتق ويعتق المستسعى ومع ذلك لم يتحقق فيه

انه لا يقتل بالمستسعى ادعاه بالشبهة ذا المستسعى يمين بالمستسعى وقيل لا يلتقي دية مستسعى

لانه علم فيه الرجوع الى الرهن لكونه في الاخذ ولا يقاد بمملوكه اي لا يقتل المولى

ولكن يعزر بقتل قن ومدبره ومكاتبه وام ولده ولعلك المملوك مشتركا بين القاتل

وغيره لم يجز فيه ذكر في الخلاصة ان الرواية فيه عن الهندواني انه يقتل ولا يقاد

بالولد وعبده اي عبد الولد لعجز مشهور فصل ولما سبع الكتاب كما في الكرماني ومنه

اشعار بانه لا يقتل الام والجد والجدة بقتل الولد وولده وعبده وان علوا او

سفلوا كما في الهداية ومكاتب له وفا اي مال وفا بدل الكتابة

ولم وارث وسيد ليثبت الاشتباه في القود فلم يكن له وفاء ولكن القود للسيد سواء كان

له وارث او لا لانه عبده ولو كان له وفاء ولا وارث له غير السيد فكذلك عند

الشيخين ولا قود عند محمد كما في الهداية لكن ذكر شيخ الاسلام انه اذا كان في جميع المكاتب

وفاء بالبدل لا يقاد ويجب قيمته على القاتل لان موجب العمد وان كان هو القود الا انه

يجوز العدول الى المال بغير رضا القاتل مراعاة لحق المولى العمد ولم يجز مثل هو مختص

لان وجود العمد القطع كما في الكفاية ويسقط القود بورثه اي بسبب حق احد على

ابنه مثلا فلو قتل اب احدا وارثه ولد ذلك الاب سقط القود عن ابيه لحرمة

الابوة وكذا لو قتل واحد من اخوانه فلم يقتص منه بقيتهم حتى مات واحد منهم

لانه ورث جزءا من دم نفسه الاخوة وقتل احد الاخوين لام وام اباهما

والاخر امه كان للاول ان يقتل الثاني بالام ويسقط القود عن الاول لانه ورث

من امها الثمن من دم نفسه فسقط عنه ذلك القدر وانقلب الباقي مالا فيغرم للورثة

الثاني

العاقلة السبعة ان الدية ولو كان رجلين فقتل كل واحد منهما ابن الاخر عمدا فكل برئت

الاخر سقط عنهم عند ابي يوسف ولو شهدوا على كل منهما فالذمة بري عا له وقال الحسن بوكل

كل منهما وكيلا بقتله وقال زفر القاضي يبيد العقود ايهما شاء ويسقط القود

عن الاخر الكل في المعتبرات ولا يقاد الا بسيف اي لا يقتل القاتل بشيء

الا بحديد او عصا او سوط لانه عليه ولا قود الا بالسيف ومن انواع القتل منه

ذلك وان فعل غير السيف لانه صار مستوفيا حقه كما في شرح الطحاوي ويستوفي الكبير

قبل كبر الصغير فوا الى اي اذا قتل رجل له ولي كبير وصغير كان للكبير ان يقتل قاتله

عنده لانه حق لا يتجزأ واما عندهما فليس له ذلك حتى يبلغ الصغير لانه حق مشترك

وفي الاصل ان ذلك الكبير اما للمقتول استوفى القود بالاجماع وان كان اجنبيا

بان قتل عبد مشترك بين اجنبيين صغير وكبير فليس له ذلك وفي الكلام اشارة الى انه

لو كان الكل صغير صغار ليس للاخ والعم ان يستوفيه كما في الى صح الصغار فيقتل

بعد بلوغ احدهم وحتى يستوفي السلطان كما في الاختيار والقاضي كالسلطان

والى انه لو كان الكل كبارا فليس للبعض ان يقتص دون البعض ولا ان يوكل

بالاستيفاء لان في غيبة الموكل احتمال العفو فالقصاص حق يستحقه من يستحق المال

على فرائض الله تعالى ويدخل فيه الزوج والزوجة كما في الخلاصة والى انه يشترط القاضي

في الاستيفاء كما في الخزانة والامام وشرط عند قاضي القضاة وبه قال بعض اهل

الاصول لكن الفقهاء على الاول كما في المنية والى انه لو كان القتل خطأ لم يكن

للكبير الاستيفاء حصته كما في الجامع فان قتل مسلم مسلما كان في صف المسلمين ظنه

المسلم مشركا اي كافرا عند التقاء الصفين من المسلمين والمشركين الكفارة والدية

لا الشهوة ... السقوط ... سوادهم قال صلى الله عليه وسلم من كثر
سواد قوم فهو منهم اي معين لهم بزيهم ولم يتخلق باخلاقهم فكيف حال اهل زماننا
المزينين بزيهم المتخلقين باخلاقهم ... وفيه اشعار بانه لو كان المسلم
في صف المشركين فلا كفارة ولا دية لانه من صنيعهم مباح الدم كما في المجمع ثم في
ذي موته حصل بفعل نفس المقتول او بفعل زيد وسبع كالاسد وبفعل حية مثلا
اربع جراحات او اكثر ثلث الدية على زيد لانه مات بثلث انواع من الجنايات
نوع هو فعل نفسه هدر في الدنيا حتى يغسل بلا خلاف ومعتبر في الآخرة حتى يأثم
بالاجماع ونوع هو فعل السبع هدر فيهما ونوع هو فعل زيد معتبر فيهما
فيكون ثلث الدية عليه في ماله لانه اتلف ثلثه بفعله المعتبر والعمد ... لا تعقل
على عاقلته ولا يعتبر عدد الجنايات حتى لو جرح رجل عشر جراحات وآخر جراحة
كان الدية بينهما نصفين كما في الكرماني ولا شيء بقتل مطلق لدفع ضرره شهر
بالفتح والتخفيف سيفا اي سله على رجل مسلم قاصدا قتله ليلا ونهارا في
مصر او غيره وفيه رمز الى انه لا يجب ... ان قتل الجاني يجب بعينه بل الاعلام
الله والى انه لو ترك المشهور عليه قتل الشاهر مع امكانه كان آثما وهذا كله
اذا لم يعلم دفعه الا بالقتل كما يجيء في العتاق والا في العود عليه يقتله كما في الكر...
والى انه لم يشترط شهر سيفه فعليه القود قصاصا ولم يكن عليه شيء ديانة كما في ... الاختلاف
او شهر عصا او حجرا عليه الا نهارا في مصر فانه لو قتله المشهور عليه يجب
عليه ... القتل به عند ابي حنيفة رح لان الغوث يلحقه فلا ضرورة الى دفعه بالقتل
بخلاف الليل مطلقا والنهار في غير المصر فانه لا يلحقه فاضطر دفعه ... لا يندفع به لانه

قتل

قتل لرفع الضرر ونهارا اذا كان عصا ... مبطلا في القتل ودونه اذا كان حجرا
مليئا فيحصل فيحتمل ان يكون كالسلاح عنده فيقتص به على ما قالوا كما
في الهداية والدية تجب في ماله اي القاتل لا العاقلة في قتل غير مكلف كالصبي والمجنون
شهر سيفا او عصا وعن ابي يوسف رح انه لا شيء عليه والقيمة تجب في ماله في
قتل جمل او غيرها من الدواب صال عليه لانه اتلف مال الغير معصوما فعله غير مسقط
للعصمة لعدم الاختيار ولما بين قصاص النفس شرع في قصاص الاطراف
لان الجزء تابع للكل فقال ويجب القود فيما دون النفس من الاطراف التي يمكن
المماثلة بين الفعلين ... المعتبر في هذا الاصل في الباب فان لم يمكن لا يجب الا الدية
كقطع اليد عمدا من المفصل من الرسغ والمرفق والمنكب وفيه اشعار بانه
لو قطع ما بين الرسغ والمرفق او ما بينه وبين المنكب لم يجب القود لانه كسر
العظم ولا ضابطة له كما في التحفة وغيره وقطع الرجل من المفصل من الكعب والركبة
والورك ويشمل المفصل مفصل اصابع اليد والرجل وعضو ... ويبنى
في المنية كما في الزاهدي وقطع مارن هو ما لان من الانف دون قصبته
كما في المغرب فلا حاجة الى ذكر الانف وفيه اشعار بانه لو قطع القصبة
او بعض المارن ليس فيه قود بل حكومة عدل كما في الزاهدي وذكر في المضمرات
لو قطع الانف من اصل العظم وجب القصاص وان وجد الريح فرواية
لا سبيل الى ان وجد ريح طيب كالدية وقطع الاذن من اصلها وكذا قطع
الشحمة والغضروف فلو كان القاطع صغير الاذن او مقطوعها فله نصف الدية
كما في التتمة وفي الشجة لغة جراحة في الراس ... او طرف آخر منه

كالمحبس [illegible] والذي [illegible] كما في الاصل [illegible] ثم تحملت في غرامة كما قال ابن الاثير
فالحر اذا كل جراحة في الراس او غيره لكن المماثلة اي المماثلة بين الشجة الثانية والجرح
في المقدار فلو اقتص ما يأتي من الاقود في الشجاج الا في الموضحة فانه ازاد
المعنى اللغوي لكنه لا يخرج عن السداد كل منه والاولى ان يقال انه يشير الى اختلاف
الرواية فانه يقاد في ظاهر الرواية في الموضحة وما فوقها من الشجاج الست
وبه اخذ عامة المشايخ وروى الكرخي عن اصحابنا [illegible] ان لا قود الا في
الموضحة وبه اخذ بعض المشايخ فيستوفي على مساحة الشجة طولا وعرضا
ومكانا فلو كانت في مقدم الراس او مؤخره او وسطه فكذلك [illegible] في ذلك
الموضع بان يقدر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة على قدره فيقطع به مقدار ما قطع
وفيه اشعار بانه لا يقاد فيما دون الموضحة كما يأتي لعدم امكان المماثلة وكذا
بالاجماع كما في الذخيرة وغيره وبما ذكرنا ظهر ان الكل معطوف على الموصول
السابق ولو عطف على قطع كما ظن فقد توهم تكرار امكان المماثلة وفي كل
قائمة من شجة ذهب ضوؤها بضرب او غيره بحيث لم تدمع اذا كانت مفتوحة
مقابلة للشمس او لم يهرب من الحية او قال ذلك طبيبان وفيه رمز الى انه
لو ابيض بعض الناظرة او [illegible] بها قرحة السيل او [illegible] بالعين [illegible]
فيه قصاص بل حكومة عدل والى انه لو ذهب بعض [illegible] البصر [illegible]
وقالوا اذا [illegible] كانت [illegible] فيه الحكومة والى انه
اذا كان عين المجني عليه اكبر من عين الجاني او اصغر فهو سواء لكن لا يقتص
من العين اليمنى باليسرى ولا بالعكس بل فيه الدية الكل في الذخيرة فيجعل
على كل

على كل جفن من عينين [illegible] منها الشحم [illegible] فان [illegible] ثم على كل جفن
سوى عين لتقتص فيها قطن رطب اي خرقة منه مبلولة ويقام على عينه المقتص
فيها مرآة قريبة من تلك العين محاذاة بحيث يذهب حرارة ضوء العين على ما روي
عن علي رضي الله عنه لا يجب القود بل الدية على الصحيح كما في الخلاصة ان قلعت العين
اي نزعت بعروقها لانه لا يمكن المماثلة في ذلك ولا يجب في عظم لتعذر المماثلة الا السن
استثناء متصل فانه يجب على المختار واللام للعهد اي سن اصلية فانه لا قصاص
في السن الزائدة فتقلع وفي رواية السرخسي [illegible] ان قلعت ولهذا [illegible] ولا يقاد الا
بعد ما برأ موضع السن بان لا احتمال السراية وقالوا ينتظر سنة اذا كان المجني
عليه صغيرا لان الغالب ان ينبت وقال بعض المشايخ انه ينتظر سنة مطلقا لاحتمال
فينبغي للقاضي ان يأخذ منه كفيلا ثم يؤجله سنة من وقت القلع فاذا مضت سنة
فلم ينبت اقتص منه كما روي عن ابي حنيفة وينبغي ان يقتص الضرس بالضرس والثنية
بالثنية والناب بالناب ولا يؤخذ الاعلى بالاسفل والعكس لانه فات
المساواة ويبرد من السن [illegible] بان [illegible] على قدر المكسور [illegible]
[illegible] وان كسرت فلو دخل فيها عيب من الاسود او الاحمر او الاخضر او غيره لم يقتص
وفيه الدية الكل في الذخيرة ولا يجب القود فيما دون النفس بل الدية بين رجل
وامرأة فلا يقطع طرفها بطرفه ولا بالعكس لان الاطراف كالاموال وقد يتم
النفس بينهما التفاوت في دية الطرف فيتعذر القود لتعذر المساواة كما في اكثر
الكتب لكن في الواقعات لو قطعت المرأة يد رجل كان له القود لان الناقص يستوفي
بالكامل اذا رضي صاحب الحق ولا بين حر وعبد فلا يقطع الحر [illegible] ولا بين عبدين

لتفاوت الشجوق في الجائفة التي هي الجراحة بلغت جوف الرأس او البطن على ما قالوا
كما في الهداية وفيه اشعار بالاختلاف واي سميت بها لانها حصلت الى الجوف و
حينئذ نفذت الدية فلو نفذت الى الجانب الاخر صارت جائفتين ومنها نكتت
الدية فهي تكون في اعلى الصدر والبطن والظهر والجنبين كما في الذخيرة فلا تكون
في العنق والحلق والفخذ والرجلين كما في الاكمل ولا يخفى انه ظاهر الرواية وفي اللسان
والذكر كلهما او بعضها لانه مما ينقبض وينبسط فلا يمكن المماثلة وعن ابي يوسف
انه يقتص بقطع الكل لامكان المماثلة والاول هو الصحيح كما في المضمرات وعن
ابي حنيفة انه يقتص اللسان ان امكن ويقتص برأسه وفي اللسان الاخرس الحكومة ال...
كما في التتمة وفي الاكتفاء رمز الى انه يقتص بقطع كل الشفة بخلاف ما اذا كان
قطع بعضها فانه لا يقتص لانه متعذر كما في الهداية والى انه ينبغي ان يقتص الاشلين
لكن لم يظهر في النظم كما في الاخ المختصر اي حشفة ذكر متحرك فانها تنقبض لان لها
حد الخلاف ما اذا قطع بعضها فان فيه الحكومة وخير المجني عليه بين القود
والدية ان كانت يد القاطع ناقصة من حيث الصفة بان كانت شلاء او مجروحة
بحيث يوهن في البطش او من حيث القدر بان فاتت اصبع او اصبعان لانه
يتعذر استيفاء حقه كاملا وفي البرهان الائمة المختار فيه اذا كان ينتفع بالناقص
واما اذا لم يكن ينتفع بها فالدية كما اذا لم يكن للقاطع يد اصلا وبه يفتى وفيه
اشارة الى انه يقتص فيما اذا كان ظفره مسودا لانه لا يوجب نقصان البطش
كما في الذخيرة والى انه لا يجبر الا اذا كان النقصان في يد المجني عليه بل فيه الحكومة
ولو سقط المعيبة قبل اختيار المجني عليه او قطعت ظلما بطل حقه
كما في

في الهداية او كانت الشجة تستوعب طولها ما بين قرني الجاني رأس المشجوج
بان كانت بين الاذنين لا تستوعب ما بين قرني الشاج وكذا الحكم في
العكس لتعذر الاستيفاء وعلامة الشجة بين الجبهة والقفا وفي ذكر بين
تنبيه على ان التخيير ثابت في غيرها فان حل كاليد ففي ذكرنا واما الانف فان كان اصغر
او صاحبه ... الاخذ الارش فله خيار كما لو كان اذنه صغيرة او مشقوقة ولو فقئ
عينه وفي بعضها بياض كان له ان يقتص وان يأخذ الدية كما في الذخيرة وانه
سقط سن المتوكل بالوكز ولو بعد ثلثة ايام ففيه الحكومة ولا يجب على الشاج كل ان بقي
لان الوكز آخر السببين على ما قال الشيخ كما في المنية وهذا الاصح عن الاستعمال
بالخلاف ولا يسقط القود ولا يجب للولي شيء من التركة بموت القاتل لفوات
محله ويسقط بعفو ولي من الاولياء وبسبب صلح على مال ولو قليلا سواء حلا
لان القود حقه فله الاسقاط والتفويض مطلقا وعنه ان الصلح على اكثر من الدية
باطل وفيه رمز الى انه لو عفى عن نصف القصاص لم ينقلب مالا بل سقط الكل
كما في المنية والى انه لو اخذ من القاتل الف درهم على انه يعفو عنه الى الليل
فهو عفو وصلح جائز لان التوقيت لغو في ذلك والى ان القاتل وان ابرأ
عن القصاص الا انه لم يبرأ عن الظلم والعدوان ديانة والى ان العفو يكون
افضل من الصلح كما يكون افضل من القتل الكل في التطهير وهذا كله في العمد
واما في الخطاء فالصلح على اكثر من الدية باطل لان الدية امر مقدر فالزيادة ربوا
واعلم انه لو كان من القتلة جماعة فعفا العاقل عن واحد منهم او صالحه لم يكن
له ان يقتص غيره كما في الجواهر النفعة وغيره لكن في ... ان له وغيره ان له اقتصاص

فاذا [illegible] المصالح [illegible] حصتهم من الدية [illegible]
العقود ما لاحيث لتعذر الاستيفاء اه بالعفو والصلح والطلاقه شعر بانه لو قتله الباقي
لكان له حصته من الدية وان وجب عليه القصاص وهذا اذا علم بالعفو والصلح وحرمة
دم المقتول والا فعلى الباقي القاتل الحق الدية من ماله لا القود للشبهة كما في شرح
ويقتل جمع بفرد اي القتلهم الفرد بالسلاح لورود الاثر في ذلك وفيه اشعار باشتراط الجرح
الصالح للزهوق الروح من الكل حتى يكون الكل قاتلا على الكمال فلو اعانوه عليه
بنحو الامساك والاخذ ليس عليهم القود كما في الدار [illegible] وفيه رمز الى انه لو اشترك رجلان
في قتل رجل احدهما بعصا والاخر بحديد [illegible] عمدا اوجب الدية عليهما [illegible] كما
في قاضيخان والاولى ان يعرف الجمع بلام العهد فانه لو قتل صبي فردا مع واحد منهم
ابوه او مجنون ليس عليهم القود اصلا كما في جواهر الفقه وغيره وبالعكس بان يقتل
فرد جمعا فانه يقتل بهم على الكفاية بلا [illegible] مال لان الزهوق لا يتجزى [illegible] القتل
اخذ الجمع فان حضر في هذه الصورة ولي واحد فقتل له لان الاجل ذلك الولي بلا
بلا حضور الاخرين وسقط حق الباقين لفوات محل الاستيفاء ولا يقطع يدان بيد اي
لا يقطع يدا رجلين قطعا يد رجل بعموم اي الحكم لان كلا قاطع بعض اليد فعليهما نصف
الدية لانه دية واحدة وفيه اشعار بانه لو قطع يدين بيدين لكن لهما ان يأخذ منه
نصف الدية الخ وقطع واحد منهما يده فللاخر نصف الدية لفوات المحل كما
في الهداية وبقي دعبد وهو محجور اقر بقود اي بقتل عمدا لانه غير متهم فيه وفيه
اشعار بانه لو اقر بالخطأ لم يجز [illegible] لانه اقرار بالدية على العاقلة ومن رمى
سهما عمدا الى رجل فنفذ السهم الى رجل آخر فماتا فيقتص اي [illegible] للاول
الرجلين

الرجلين لانه عمد وللثاني اي فعليه الدية للثاني لانه خطأ [illegible] والفعل [illegible] فاذا
ارسل سهما فسمى [illegible] وان مرق بالجلد فجرحا واذا افرق [illegible] فكسر واذا مات منه فقتلا
واذا نفذ السهم عن المرمى اليه صار بمنزلة فعل آخر هو مخطي سهما في الكرماني ومن قطع يده
بالعمد او شج راسه او جرحه فعفا عن قطعه او شجته او جراحته اي قال عفوت عن ذلك
معه ولم يعلم ما يحدث منه ولم يقل من جناية فمات العافي منه اي من جهة قطعه ضمن
قاطعه اي جارحه ديته في كل ماله لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهذا في العمد
المشبه واما الخطأ فالدية على العاقلة كما في شرح الطحاوي فمن ظن انها على القاطع
فقد اخطأ ولو عفا عن القطع عن الجناية التي قتل عمدا او خطأ سواء ذكر ما
يحدث منها او لم يذكر او من القطع كذلك او الجراحة وما يحدث منه السراية منه
اي القطع ثم مات منه فهو اي عفو المجني عليه عفو عن موجب قتل النفس فسقط القود
لان كلامه شامل للمفسر والسارح فصل الاجمال فقال فالخطأ اي العفو في الخطأ
يعتبر من ثلث ماله اي مال الجاني لتعلق حق الورثة به فان خرج من الثلث والا فعلى
العاقلة ثلث الدية كما في شرح الطحاوي فمن ظن انها على القاطع فقد اخطأ فيها
قطعا وفيه اشعار بانه لو عفا الصحيح لم يعتبر من الثلث والعمد من كله اي العفو في العمد
يعتبر من كل ما يتعلق بالجاني في الجملة مع ما [illegible] الدية لانه لم يتعلق حق الورثة
واي [illegible] له وهو موجب العمد القود الا قطعا بالعفو الا ان عليه [illegible] دفعا
لتوهم وجوب الدية في هذه الصورة الا ترى انه لم يقيد القطع بما يحدث منه
وجب الدية في مال القاطع عنده وعندهما فهو عفو عن الدية فلا شيء عليه
كما في شرح الطحاوي وشعر ان الموجب [illegible] القود [illegible] فلا وجه [illegible] بانه كل [illegible] الخ

والقود يجب ابتداء اى ابتداء [illegible] للورثة اى لكل واحد منهم حتى يتم الكلام
المورث في ابتداء ووقع ملك القود لهم لان شرعية القود لتشفي صدورهم والميت
ليس باهل ولا يثبت القود للورثة ارثا اى بطريق الوراثة بان يثبت للمورث ابتداء
ثم ينتقل اليهم وهذا عنده خلافا لهما لان القود يجب عوضا عن نفس المقتول فيكون
حقا له كالمعوض فلا يصير احدهم خصما عن البقية اى قائما مقامهم في اثبات حقهم بلا
وكالة وهذا عنده خلافا لهما على ما ذكر من الاصل فلو اقام احد الابنين حجة
بقتل ابيه احد عمدا غائبا اخوه حال فحضر ذلك الاخ يعيدها اى حجة عنده خلافا
لهما والاولى اعادوه وفيه اشارة الى انه يقبل حجة الحاضر الا انه لم يقبل لاحتمال
العفو منه لكنه يحبس لانه متهم والى انه لا يقضى بالقود ما لم يحضر الغائب لان المقصود
من القصاص التشفي وهو لا يتمكن منه بالاجماع كما في الكفاية وغيره وفي الخطاء
من قتل ابيه وفي الدين لابيه على آخر لو اقام الحاضر حجة على ذلك لا يعيدها الغائب اذا
حضر لان المال يثبت للورثة ارثا عندهم وفيه ايماء الى انه ادعى كل الدين واقام
الحجة على كله وقضى القاضي فكلهم والى ان الحجة القائمة للحاضر والغائب فلو ثبت قدر
نصيبه فيه اولا القائمة متعددا اعاد الحجة وانما خص الدين لان في اعادة الحجة
للعقار اختلافا فان الاصح ان لا يعيدها كما في العمادي وفي المبتغى في جميع الحقوق
بخلاف ارم للا الوصول لانه ليس بالحيثار وهو لم يعرج بها الا بالرمي فتجب الدية
عنده على من رمى ولو قتل ارمى سهما اى مسلما فارتد المسلم فوصل السهم اليه فمات
لانه قتل مسلما لا كافرا واى سقط القود بشبهة اعتبار الوصول ولم يجب على الرامي
شيء عندهما لانه بالارتداد اسقط تقومه ويجب الجميع عند الشيخين

عامد

علي عمدهم اى الى صيد حلال محرم في عنق فوصل [illegible] [illegible] بين [illegible]
عنده من كما في الهداية وذكر في الكرماني ان صفة الحل [illegible] عند الوصول
فلو كان صيدا في الحل ورماه وهو في الحرم فوصل لم يحل وانما يعتبر حالة الوصول
اشعارا برعاية حسن المختتم كتاب الديات عقب الجنايات فكونها موجبة للديات
في الجملة فهي جزئية لها جمع دية محذوفة الفاء كالعدة مصدر ودى القاتل
المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل للنفس ذلك المال الدية وقد
يطلق على بدل ما دون النفس من الاطراف مع الارش وقد يطلق الارش
على بدل النفس وحكومة وانما جمعت اشارة الى تنوعها ثم عطف على الاحكام الذي
الذي يشير الى المعنى المصدر الذي يحث في القتل عنه اى ما يوجد من اى
في شبه العمد والخطاء وما جرى مجراه من المال فقال الدية عنده واحدة من الثلثة
من الذهب الف دينار اى مثقال مضروب ومن الفضة عشرة الاف درهم بوزن
سبعة ومن الابل مائة وعندهما وفي رواية عنه واحدة من الستة ثلثة مذكورة
ومن الغنم الفا شاة ومن كل من البقرة والحلل مائتان وفائدة الخلاف انه لو صالح
على اكثر من مائتي حلة لم يجز عندهما وجاز عنده لانه صالح على مال من جنس
الدية وقد مر والصحيح ما ذهب اليه ابو حنيفة كما في المضمرات وفيه رمز الى انه يتعين
واحدة منها بالرضاء او القضاء وقال شيخ الاسلام ان التعيين الى القاتل وعلى
الاول يحمل القضاء والى ان كل الانواع اصول كما قال ابو بكر الرازي وهذا ظاهر
مذهب ابي حنيفة ومن الثاني الابل هو الاصل فلا يصار الى غيرها مع القدرة الا برضاء
ولي المقتول وعند البعض يتعين بالدنانير او الدراهم باعتبار قيمة الابل وان زادت

على الابل [illegible] الاولى [illegible] من الابل [illegible]
مختلفة كما يأتي [illegible] الغنم فيجب الكوفي قيمة كل شاة خمسة دراهم ومن ابي حنيفة
لو قضى بها كان كلها تبعا من الغنم والمعز وكان الحلل الثنيان من المعز والجذع
من الضان كما في النهاية واما البقر والحلة فقيمة كل يكون خمسين درهما كذا في المحيط
وغيره والحلة ازار ورداء وقيل في زماننا بدل الحلة قميص وسراويل والاول
المختار كذا في النهاية وهذه اي الدية من الابل في شبه العمد كما مر ارباعا اي اربعة
اصناف خمس وعشرون من بنت مخاض وهي ما تم عليه حول وكذا كل من بنت لبون وهي ما
تم عليه حولان ومن حقة وهي ما تم عليه ثلثة احوال ومن جذعة وهي ما تم عليه اربعة احوال
وهي اي الدية في الشبه من الابل ارباعا الدية المغلظة ويقال لها المغلظة الواجبة
من حيث السن دون العدد فلا يزاد على مائة والتغليظ في نوع واحد وهو
الابل دون الدراهم والدنانير وهذا كله عند الشيخين واما عند محمد فهي اثلاث ثلثون
جذعة وثلثون حقة واربعون ثنية كلها خلفة بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام حامل
من النوق والدية في الخطاء وما يجري مجراه اخماس منها اي الابل المذكورة
عشرون من كل من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ومن ابن مخاض
فانه [illegible] احق فيما الخطاء اليق وكفارتهما اي كفارة شبه العمد والخطاء وانما
عدل عن الاجمال المعهود الى الاضافة ودفع التوهم اختلاف الكفارتين على ان في
كفارة شبه العمد اختلافا فان [illegible] عتق رقبة اي اعتاق رقبة كاملة وفيه اشارة
الى ان العتق يجب ان يكون سالم الاطراف من العين والاذن واليد والرجل
ونحوها والى انه يكفي الرضيع لا الجنين كما يأتي التصريح به موصوفة لا كافرة خلافا

سائر

سائر الكفارات في [illegible] ذلك [illegible] لا الوجوب صيام شهرين متتابعين [illegible]
من القليل [illegible] اي متتابعين فلو افطر يوما منهما وجب عليه الاستيناف وفي الاشعار
اشعار بانه لا يجوز فيه الاطعام بخلاف غيره من الكفارات وصح عن الكفارة رضيع
سليم الاطراف مسلم بالتبعية ولذا لم يكتف بالسابق واشار اليه فقال احد ابويه
مسلم لا يصح الجنين الذي في البطن لانه لم يدخل تحت الرقبة المطلقة ثم ان راى
تفاوت دية الرجل والمرأة فقال وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس الحرة ولو صغيرة
رضيعة وما دونها اي دونه في ارش ما دون النفس كما يأتي للاثر فمن قتل المرأة
خطاء خمس الاف درهم وفي قطع يدها الفان وخمسمائة درهم وهذا اذا كان له دية مقدرة
واما اذا لم يكن مثل ما فيه الحكومة فمنهم من قال انها كالمقدرة وقال بعضهم انه يسوى
بينهما عند اصحابنا كما في الظهيرية والا تحمل للانثى والذكر ولم يرد الجنين الذي دية
خمسمائة ذكرا كان او انثى فانه مستثنى كما يأتي والذمي والمستامن رجلا
او امرأة كالمسلم في دية النفس وما دونها فانها على عاقلته ان كانت والا فعلى
الجاني لانه كالمسلم في المعاملات لكون في الكرامة ثم فصل دية ما دون النفس فقال
ويجب في اتلاف الانف كلا او بعضا وقيل في الارنبة حكومة عدل والصحيح كما اذا جنى
على الانف وصار بحيث لا يتنفس منه بل من فيه لا طلاقه لا يخرج عن شيء [illegible] فانه لو
قطع الارن ثم القصبة الانف فان كان قبل البرء فدية واحدة وان كان بعده ففي
المارن دية وفي الباقي حكومة عدل كما في الظهيرية والحشفة كلها او بعضها لانها
اصل منفعة الايلاج واتلاف العقل بالضرب على الرأس لفوت الادراك
فانه العقل نور يبصر به الانسان عواقب الامور والدماغ كالعقيلة او الدية

كما لو اكلها واصل الخبز ان البالغة هو من السمع والبصر والشم والذوق ودية لمحمد ره
ان من الشعر المحلوق ليوى تعين تجديد بين اجلين او تكون لها الخطاب مع المعقلة
وتقريبا بالكرخي والطعام الخ والمراد انه لم يعوض من المباطنة لان في تشويهها كلاما كما
في الكلام واللحيان كله او بعضه ان منع الاتلاف اداء اكثر الحروف والمبيع فان تكلم
بالاكثر ففي الحكومة وقيل تقسم على عدد الحروف مما يتكلم به منها حظ من الدية بحصته
سواء كان نصفا او ربعا او غيره وهو الاصح وقيل تقسم على حروف اللسان
الالف والتاء والثاء والجيم والدال والذال والراء والسين والشين والطاء والظاء واللام
والنون فان بالنصف فقد سقط نصف الدية وقس عليه وهو الصحيح كما في الكرمانية
وتلاف اللحية بالحلق والنتف حتى يأتي بنطفة مسلح الام ثم ينظر انه غير صلاح الام
وهذا اذا الحصل شعرها فان كان كوسجا ففيه الخاف وفيه ففيها الحكومة كما في الذخيرة
وفي ... الا اذا كان على ذقنه شعرات يسيرة فانه لا شيء
فيه وهذا اذا اجل سنة ولم ينبت فان نبت بعد بعضها ففيه الحكومة كما في الذخيرة
وفي الاكتفاء اشعار بان ما ثبت لو حلق شاربه لم يجب الدية بل الحكومة كما في الكافي
وشعر الرأس للذكر والانثى اذا لم ينبت فلو قطع ضفيرة امرأة لم يجب شيء
في الحال وعن محمد ره لا شيء عليه الا انه يؤدب كما في الظهيرية والحاجبين عند العلماء
وان فيه الحكومة كما في المنية والمبتدأ ان يتفق بحلق اللحية وشعر ... في الكافي
وغيره انه يستوي فيه العمد والخطأ وان فرق في شيء من الشعور والاضافة
مشعر بانه لا يلزم شيء بقطع شعر الصدر والعذارين والساقين كما في
الظهيرية كل الدية من واحدة من الانواع الثلثة لاتلاف جنس المنفعة او الجمال
الذي

الذي في الآدمي كما في اتلاف النفس لانه يجب كمال الدية وفي اتلاف اثنين مما كان
في البدن اثنان كالحاجبين والعينين والشفتين واللحيين والاذنين واليدين
والرجلين والاليتين والانثيين والثديين والحلمتين ويستثنى منها ثدي الرجل
وحلمتاه فانه في الاولى الحكومة وكذا في الثانية لكن دون الاولى ولم يوجد
في الكافي في اتلاف ثدي المرأة عمدا قصاص كما في الظهيرية وفي احدهما اي الاثنين
نصفها اي الدية وكما في اشفار العينين الاربعة جمع شفر بالضم وهو حرف ما على
العين من الجفن مع الاهداب كذا في الهداية وفي احدها اي الاشفار حقيقة او مجازا
ربعها فانها اربعة وفي كل اصبع من اصابع اليد او الرجل عشرها اي الدية فان
في جميع الاصابع دية كاملة فيقسم دية كل عليها اعشارا وفي كل مفصل لاصبع
غير الابهام ثلثه اي ثلث العشر وفيها اي مفصل الابهام نصفه اي نصف العشر لانه يقسم
دية كل اصبع على مفصله فان كان ثلثا كما في غير الابهام فثلث وان كان اثنين
كما للابهام فنصف مما وجب بنصف العشر في شعر كل لم ينبت فان كان المجني
عليه عبدا فنصف عشر قيمته وان كان حرا فنصف عشر ديته فان نزعت جميع الاسنان
في الاغلب اثنان وثلثون خطأ فعليه دية وثلاثة اخماس سن ... ستة عشر الفا من
الدراهم وخمسة وهي اربعة عشر الفا وثلاثة مشعر بان لو ...
وجب الارش وكذا ان اصبع على المختار وهذا اذا ... والا فان لم يبق كلا فعفو
فيه والا ففيه الارش الكامل الخ واعلم ان من الناس من له ثمانية واربعة يلين
اسنانه ستة وثلثين كما في ... وان اسنان الكوسج ثمانية وعشرون
كما قال ابو حنيفة ره وهذا علامة تعرف بها كما في النهاية وفي كل عضو كالعين واليد

ونهاية نقصه كالرؤية والبطش والعرش وحشوه كالأجفان والوجه في العين حكومة وفيه الثلاثة قوله
والاقرع في تجرّ من الشجاج بالكسر جمع الشجة بالفتح وقد مرت الاول الموضحة
الباقية الاثر بكسر الضاد المعجمة وهي شجة الجلد التي بين اللحم والعظم وتوضح
العظم كما في الذخيرة تملأه العظم ههنا بالنهاية الشكية الى العظم فانها تقاد
وفيها اي الموضحة خطا نصف عشر الدية للمبتدا وان يكون المبتدع عن الحسي
والاقيد فيها الحكومة لان جلدة انقضى لينه من عظم كما في الذخيرة وفي الهاشمة
وهي شجة تكسر العظم من الهشم وهو كسر الشيء او العظم عشرها اي الدية سواء كان
اصابع او غيره وفي المنقولة لو كان اصابع فعشر ارش دون الارش الهاشمة وانما لم تقيد
بالخطاء كما في الى العمد لان كل شجة لا قود فيها والعمد والخطاء فيه سواء كما
في الذخيرة والمنقلة من التنقيل بفتح القاف وكسرها وهي شجة تخرج منه العظم
كما في الظهيرية او تحول العظم من موضع الى موضع كما في الذخيرة او تجعل كالنقل
العظم او الحصى كما في النهاية عشر ما ونصف اي عشر الدية ونصف عشر الدية
الف وخمسمائة درهم مثلا وفي الآمة بالمد وهي شجة تصل الى ام الدماغ اي الجلد الذي
تحت العظم فوق الدماغ كما في الظهيرية وفي الدامغة بالمعجمة وهي شجة تصل
الى الدماغ لانه بها الهلاك النفس عادة فهي قتل لا شجة كما في الهداية لكن عن ابي يوسف
فيها ثلث الدية كما في المضمرات والجائفة وهي شجة تصل الى الجوف والمقصود والمراد
جائفة الراس فان حكم جائفة غيره قد مر ثلث اي ثلث الدية فان نفذت
الى جانب الآخر فثلثاها اي ثلثا الدية ثم شرع في اوائل الشجاج وبين مرتبة
كالسابق كما ترى فقال او الى رحمها بالمهملات والحارصة وهي شجة تحرص الجلد
لى

اي يخدشه بلا اخراج شيء منه كما في صنعتها وقال البطي [illegible] ولا ادمته كما في
الذخيرة والدامعة والدامغة فالدامعة بالمهملة شجة تظهر الدم بلا تسيله
والدامية ما تسيله كما في الهداية والكافي واكثر المتداولات وفي الذخيرة الدامعة
على ما ذكره البطي وهي شجة تسيل الدم وعلى ما ذكره شيخ الاسلام ما يسيله اكثر مما
يكون في الدامية فالدامية ما ذكره ما لا من الجلد سواء كان سائلا او غير سائل
وعلى ما ذكره البطي والدامية ما لا يسيله وفي الظهيرية هي ما يدميه من غير ان يسيله فهو
الصحيح والدامعة ما يسيله كدمع العين والباضعة بالضاد المعجمة والعين المهملة
وهي شجة تبضع اي تقطع قليل لحم وقيل تقطع الجلد كما في الاختيار والمتلاحمة
وهي شجة تقطع اكثر اللحم [illegible] اظهار جلده [illegible] بين اللحم والعظم والسمحاق
بكسر المهملة وسكون الميم وهي شجة تظهر تلك الجلدة وفي الاصل اسم لتلك الجلدة
كما في الظهيرية حكومة عدل بالاضافة اي حكم معتوم وما يقوم به من قدر التفاوت
وغيره كما يأتي وكذا في الجنايات وهذه مخالفة للسابق ثم اشار الى تفسير
الحكومة فقال يقوم عبدا اي بفرض المقوم كون المجني عليه عبدا بلا هذا الاثر اي صحيحا
ثم يقوم معه اي مع هذا الاثر اي مجروحا او غيره من النقصان فقدر اي مقدار التفاوت
بين القيمتين هو اي المقدار اي الحكومة فان قوم بغير الاثر الفا ومعه تسعمائة
يكون قدر التفاوت عشر الف وهو مائة درهم فيؤخذ من الجاني عشر الدية
وهو الف درهم وبه اي بما ذكره مما روي عنهما وقال الطحاوي ومن مشايخ بلخ [illegible] خواهرزاده
الحلواني يفتى كما في الكافي وغيره الا ان الكرخي ضعفه بانه يؤدي الى ان موجب هذه
الشجاج التي فوق الموضحة اكثر من موجب الموضحة بان لو كان نقصان قيمتها اكثر

من نصف عشر الدية في الصحيح ان ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فان كان
نصفا فنصف ارش الموضحة وهكذا ان كان اقل او اكثر لانه لا نص فيه فيعتبر بالموضحة
ونحوه الى ان يبت الى الكاتب وقال الصدر الشهيد انه يعتبر به ان كانت الشجة على الرأس
وبالاول ان كان على غيره كما في الظهيرية والاصح انه ما يبرا القاضي بمشورة اهل
البصيرة لانه احكم كما في المضمرات وقيل انها قدر ما يحتاج اليه من النفقة الى ان يبرأ
وقيل ينظر الى ارش ذلك العضو بحاله والى ما نقصته تلك الجراحة فيجب بذلك القدر
من ارش ذلك العضو وهذا كله فانه يبقى للجراحة اثر والا فعنده لا شيء عليه
وعند محمد قدر ما انفق الى ان يبرأ وعن ابي يوسف رحمه الله حكومة العدل في الالم
وتمامه في الذخيرة والمشهور انه عزر في كل جراحة برأت تكون في الحر تأديبا
ويجب عند الطرفين في اصابع يد مع نصف الساعد وهو ما بين المرفق والكف
نصف دية للاصابع لانها كيد وحكومة عدل لنصف الساعد وعند ابي يوسف رحمه الله
الساعد تابع للاصابع وفيها الدية وفيه اشارة الى ان في اصابع رجل مع نصف
الساق دية وحكومة على ذلك الخلاف والى ان الاصابع مع نصف العضد
والفخذ على هذا الخلاف وهو الصحيح وقولهما كما في الذخيرة والكف تابع للاصابع
ومفاصلها فلو قطع الكف مع كل الاصابع او بعضها او مفصل وجب الارش
ولا شيء في الكف عنده وهو الصحيح واما عندهما فكذلك اذا كان مع الكف
ثلاثة اصابع فصاعدا واما اذا كان معها اصبعان او اصبع او مفصل فينظر الى
ارش الكف وهو الحكومة والى ارش الاصابع فالواجب الاكثر منهما كما في الذخيرة
والعبرة للاصابع لتغير اللبس مع التنبيه على ان الحكم لم يتغير بكل الاصابع او بعضها

فان

فانه لا يرد الى الجنس فرجع الظن انه تأكيد لكل سابق كما ان الواو فيه جنس كما في
المنح وكذا ان الواحد احسن لانه لم يعلم حكم الاثنين ح وفي اصبع ليد او رجل
زائدة قطعت عمدا او خطأ ولو للقاطع مثلها او عين صبي ولسانه وذكره حكومة
عدل لو لم يعلم الصحة اي صحة هذه الثلاثة بما دل من الدليل على نظره او البصيرة او كلام
فيكون معطوفا على كلمة ما وحركة ذكره للقبول فلا يكتفي بان الاصل هو الصحة وفيه
اشارة الى ان الصبي في غير ما ذكر من الانف والاذن واليد والرجل وغيرها كالبالغ في القود
بالعمد والدية بالخطأ والى انه علم الصحة وجب كمال الارش والى انه لو استهل فعليه الدية وقال
محمد رحمه الله ان فيه الحكومة كما في الذخيرة ولا شيء في جرح اندمل عليه وفي العتاق الا بعد برء
لانه لما اندمل الى الشفاء لم يبق على شيء من البرء والهلاك لم يدر اثره اي جنايته
فيترتب عليه الحكم والاصل في كل الجنايات عمدا او خطأ ان يتأنى حولا فلعل
فصل لو احتمال فيبرأ او يحال فيهلك كما في الكرماني وغيره وعمد الصبي والمجنون
او المعتوه لا السكران والمغمى عليه خطأ في الحكم فوجب الكمال في اي الثلث وفيه
اشعار بانه لو جن بعد القتل قتل وهذا اذا كان الجنون غير مطبق والا فيسقط
القود كما ذكره شيخ الاسلام وعندي انه لا يقتل مطلقا الا اذا قضى عليه بالقود
وفي المنتقى انه لو جن قبل الدفع الى الولي للقتل لم يقتل كما لو جن بعد القتل وفيه
الدية في ماله كما في الظهيرية وعلى العاقلة اي عاقلتهم الدية في ابي يزيد وفيه اشعار
بانها لم تجب في ماله وفي شرح الطحاوي ان الجناية ان كانت في النفس فعلى
العاقلة وكذا ان كانت في طرف الحر والدية بلغت نصف عشر الدية فصاعدا
واما اذا كانت في العبد او لم تبلغ نصف عشرها وهو خمسمائة ففي الرجل

وما بين ستة اشهر وخمسة في الحرة وفي ما فوقها الى الولادة وجوب كفارة ولا اجر فان قيل الجنين
الا ان الاول عقوبة والثاني امر دائر بينهما وبين العبادة فلا يليق بهم
ويحرم القاتل عن ميراث الجنين للاختلاف الاشتباه لا جزاء اي للمرأة ومن ضرب ولو زوجها
بطن امرأة ولو نوجب يجب غرة بالتنوين اي خمسمائة درهم حقيقة او حكما كما اذا
كانت فرسا او عبدا او امة قيمته تلك فاي ادا اجبر على العقول في اي سميت به
لانها اول مقادير الديات وعرة الشيء اوله كما في الظهيرية وفيه اشعار بانه لا يجب به
الكفارة كما في الذخيرة وفي رواية يجب كما في العمادي والافضل ان يكفر ويستغفر
لانه ارتكب محظورا كما في الهداية على عاقلته اي عاقلة الضارب لا عليه وفي
رواية عليه كما يجيء ان القت المرأة ولدا ميتا مذكرا او مؤنثا ولا يستوي الميت
المذكر والمؤنث كما ظن دية لهم لا ارش المتبع وفيه اشعار بانه لو القت
ميتين او اكثر وجب غرة في كل كما في الذخيرة والكلام مشير الى انه اريد بالميت
الجنين ان كانت امه حرة او امة علقت من سيدها او من المغرور وهو حر بالقيمة
فان حرية الجنين شرط لوجوب الغرة كما في العمادي ويجب ديته كاملة ان القت حيا
فمات اي لان الضارب قاتل شبه عمد وفيه اشعار الى انه يجب الكفارة كما في شرح
الطحاوي وغيره والى انه لو القت حيا مقطوع اليد كان فيه نصف الدية على العاقلة
كما في الذخيرة ثم شرع فيما اذا ماتت الام فقال وغرة للجنين ودية هي خمسة الاف
درهم للام ان القت الام ميتا فماتت الام بالضرب ودية للام فقط لا غرة
للجنين ان ماتت الام فالقت بعد الموت ميتا لاحتمال ان يكون موته بالاختناق
في الرحم بعد الموت وديتان ان ماتت الام فالقت حيا فمات اي لانه قتل
نفسين

بخلاف ما يورث اي من دية الام لانها ماتت في حياته بعد ما ورثها وفيه اشعار بانه
لو القت حيا فمات ثم ماتت الام وجب ديتان والام ترث من ديته اي كما في شرح
الطحاوي وما يجب في الجنين من الغرة او الدية وهو بالفتح الولد في البطن كما في
الكاشف فهو لوارثه لانه بدل النفس سوى ضاربه اي غير ضارب الجنين فهو مستحق
منقطع الا انه ليس بوارث فانه قاتل له وقد اشير في الجنايات وغيرها انه لم يجب
الكفارة عليه فلا عليه يشترك التصريح كما ظن وفي جنين الامة اي في جنين مملوك
الموجودة للام ميتا بالضرب فلا اضافة للعهد نصف عشر قيمته بهذا المطلب على انه لو
ذكرا حيا في الذكر اي وقت كونه مذكرا وعشر قيمته في الانثى لانه
قيمة الذكر في العادة اكثر من قيمة الانثى وان قال وبلغ في الحسن والجمال او هذا
ابو يوسف رحمه الله لا شيء عليه الا اذا نقص الولادة الام فانه يضمن النقصان
ح وفيه اشارة الى ان ما في الجنين على الضارب حالا والى انه اذا لم يحكم
بالوقوع على كونه ذكرا او انثى فلا شيء عليه كما اذا القى بلا رأس لانه
انما يجب القيمة اذا نفخ فيه الروح ولا ينفخ من غير الرأس كما في الذخيرة
واعلم ان المعتبر في الجنين حال الضرب حتى انه اذا اعتقه مولاه بعد الضرب
ثم القته ميتا لم يجب الا القيمة كما في العمادي وما استبان بعض خلقه اي الجنين بعض خلقه
كالظفر والشعر كالتام خلقه في وجوب الغرة والقيمة وغيرهما لانه ممتاز
عن العلقة والمضغة والدم وفيه اشعار بان استبانة بعض الخلق شرط
للاحكام المذكورة فلا يجب شيء بالقاء جارية الغرة ماء او دما كما في المنية
لكن يشكل ما مر وذكر في العمادي ان المعتبر في جنين الامة معرفة الذكورة

فالاذن شرط [illegible] حق الغرة بالنصيب [illegible] والمراة نفسها كما في المنتقى
بناء على [illegible] لو ان لا عاقلة للعبد والاول [illegible] الا اذا لم يكن لها عاقلة فانها
عليها في سنة كما في العمادي وسقطت جنينا ميتا فلا يجب شيء بالاسقاط ما لم يتبين
فيه الروح ولم يستبين بعض خلقه فانه ح يكون نطفة او مضغة او علقة
وهذا [illegible] ثم وعشرين يوما في زمان كان النهار [illegible] يوما على ما قال
بعض المشايخ وقال الشيخ علي بن موسى ان الاسقاط مكروه لان الماء الواقع
في الرحم في حكم ما يحيى كما في الذخيرة عمدا [illegible] فلو شربت للقاء او شقا فوجب
السقوط لم يجب شيء من الغرة الا في رواية وورثت الا في رواية كما في العمادي
او فعل كضرب البطن او حمل الثقيل او معالجة النوبة او غيره فانه بلا قصد
الاسقاط لو جب شيئا منها [illegible] الا اذن زوجها فان كان مع الاذن
لم تضمن الغرة الا انها تاثم وعليهما التوبة والاستغفار (فصل) من احدث
في الحديث في طريق العامة اي طريق للعامة نافذا او وافقه عن الاصحاب التعزي ودون
الطريق في المفاوز والصحاري لانها يمكن العدول عنها غالبا كما في [illegible] اراد
وسيار من الخلاف وطريق العامة ما لا يحصى [illegible] وما ترك للمرور [illegible] دار
ارض غير مملوكة فهي باقية على ملك العامة وهذا مختار شيخ الاسلام والاول مختار
الامام الحلواني كما في العمادي كنيفا اي مستراحا او ميزابا اي ما يركب في الحائط
من حجر ماء خشب او غيره وان لم ينقل عنه عن ابن الاثير [illegible] وربما
الى ما [illegible] وقيل هو فارسي معناه بل الماء فعرب بالهمزة دون الياء وانكر ابن
السكيت ترك الهمزة اصلا كما قال المطرزي والاولى ترك [illegible]

مابوره

ما بعد ما او جرصنا بضم الجيم وسكون الراء وضم الصاد المهملة والنون وهو دخيل
قيل معناه البرج وقيل الميزاب وقيل جذع يخرج من [illegible] الجدار [illegible] كما في المغرب
انتهى [illegible] في فارسي [illegible] الصلوة [illegible] اي جاز له الاحداث فان اي غير
مضر كما قال المطرزي ان لم يضر بالناس فان ضر بهم لا يسعه كما في النهاية وفي ذكر
اي الى ان يحل له ذلك ويحل له الانتفاع بها وان منع عنه كما في الكرماني
وقال الطحاوي وان لو منع عنه لا يباح له الاحداث وبائه ثم بالانتفاع [illegible] ترك
كما في الذخيرة والنوس المجلوس للبيع على هذا التفصيل كما في المضمرات ولكل احد
من الناس كما في الذخيرة او من ارذالهم واضعفهم كما في النهاية لكن فيه فتنة او من اوساطهم
ولو كافرا كما في الكرماني نقضه اي ابطال ذلك للمحدث بعد الاتمام وكذا قبله كما هو
مذهبه وهو الصحيح وقال محمد يمنع الاحداث لا النقض وقال ابو يوسف له ليس المنع
والنقض وعن محمد ان لعن العبيد والصبيان نقضه وان لم يضر بهم وقال ابو القاسم
الصفار لم نقضه اذا لم يكن له مثل ذلك المحدث والا فهو متعنت حيث يريد
ونبذ ما [illegible] الى خصومته [illegible] اذا علم احداثه واما اذا لم يعلم فقد حصل جعل
حدثه [illegible] كان للامام نقضه وعن ابي يوسف انه ينقض ان ضر بهم [illegible] الكلمة اذا
احدث للنفس فان احدث للمسلمين كما اذا بنى مسجدا في بعض الطرق ولم يضر بهم لا ينقض
كما في العمادي ومتى احدث في طريق الى صلاة غير نافذ وذلك الطريق [illegible] قوم
او ما ترك للمرور قوم بجواد وراي [illegible] مشتركة بينهم كما في الذخيرة لا يسعه احداث
ذلك الا اذن الشركاء سواء اضر بهم ام لا لانه ملكهم فلو احدثه كان لكل نقضه وهذا اذا
علم احداثه والا فقد جعل قديما حتى لا يكون لاحد نقضه كما في العمادي وكذا [illegible]

المحيط كذا ... مات السقوط على المستور ... كما في الكفاية ... عليه ... ولو سقط
ينشغل به المارة في الطريق كما في الذخيرة ولكن في الهداية وغيرها لو امالة الطريق لها في حق
من الميراث ضمن لانه متعد واما في اصابة الداخل فلا يضمن كما في اصابة الطارق
فان لم يضمن الا النصف بسبب علم ان اي طرف اصاب ولم يعلم وفيه اشعار بانه لو جرح
بلا موت فان بلغ ارش الموضحة فهو على العاقلة وان لم يبلغ فعليه وفي الاكتفاء
اشعار بانه لا يجب الكفارة ولا يحرم من الميراث كما في الذخيرة كما ضمن العاقلة الدية
لو وضع احد حجرا او خشبة في الطريق او حفر بئرا في الطريق او المتاع او الخشبة
او ربط الدابة او القى التراب او قعد للاستراحة او للمرض او رش الماء اي ضمن في
كلها وهذا اذا لم يعلم الماء برش فان كان الماشي او يسير فان علم لم يضمن وقيل هذا
اذا رش جميع الطريق فلو رش البعض لم يضمن والى انه لو انتفع بعلمه ولو لم يجب
لم يضمن كالقاء الثلج او الطين او الحطب او ربط الدابة او القعود في فنا داره
ولو في غير النافذ لكن لو بنى فيه حجرا من اهله او حفر بئرا للعبد الماء او نصب رحى باعطاء
ضمن وان اجمع على ذلك اهله كلهم لان العامة حين نوع حق فان لهم ان يدخلوه عند
الزحام حتى يحفظ الكل كما في الذخيرة والى انه لو حفر في مفازة في غير ممر الناس لم يضمن
لانه غير متعد واما لو حفر في طريق المفازة فهو في دار الاسلام انه لم يضمن و
في المبسوط انه ضمن والى انه لو حفر في فناء القرى ضمن كما اشير اليه في المنية ولو
شرع تسلطه في تدبره لم يضمن وان بنى في نهر الوقف والمستاجر عليه لم يضمن والا فلا
كما في الكرمانية وهذا انما يبين انه انما ضمن في حفر البئر ووضع الحجر اذا لم يتعد
الواقع المرور كما قال الزاهدي الكبير العاقل ان مات الواقع فيها جوعا او عطشا

حله

اي طريق العامة او الخاصة فيتلف به اي السقوط نفس اي آدمي لانه متعد فكذلك وفيه ايماء الى انه لو وقع في الطريق
صح

مانع ... طلب ... الحيطان العروض ... في الذخيرة ... والاظهر ان
يوسف رح فقد ضمن بالبيع لا ميز وعند محمد رح ضمن باكل وعليه الفتوى واذا ادخل رجلا
دار رجل بيتا وسد عليه الباب حتى مات جوعا او عطشا والمقتول على قول الحنيفة كما
في الخلاصة وان اتلف به اي بالملك من احداث الكنيف والجرصن والدكان ووضع
الحجر وحفر البئر في الطريق بنفسه ضمن ذلك المحدث والواضع والحافر وهو تاكيد لا لعاقلة
فان مثله هم خلاف القياس ثم شرع في ذكر شرط النقض والضمان وقال ان اذن
به بذلك من الاحداث والحفر الامام اي السلطان فذلك لانه غير متعد فان
الامام ولاية عامة على الطريق اذ ناب عن العامة فكان كمن فعله في ملكه وقال
مشايخنا انما يجاز له الاذن اذا لم يضر العامة بان كان الطريق واسعا واما اذا
كان ضيقا فلا يجوز كما في النهاية وفيه اشارة الى انه لو بنى طريقا وسوقا باذن
الامام كان مثل البناء باذن المالك ونهاه في اسواق الكوفة داماه فيما بلا اذن فالسوق
لاصحاب الحوانيت فلا يكون لاذنه فائدة وقيل الاذن يستقيم اذا كان في
طريق نافذ لان الطريق الخاص نافذا يكون التدبير في ذلك الى السلطان
كما في خزانة المفتين ولما انجر الكلام الى القتل تسبيبا ذكر الحائط المائل وان
كان حقه الايقاع باخر الكتاب فقال مبتدأ به بعد جزئه مائلا ... ضمن
... ميل حائط اي مالك جدار حقيقي او حكمي كالواقف والقيم في صورة
انه اذا مال حائط الوقف من نحو المسجد او الدار فطلب من احدهما فلم ينقضه
حتى تلف نفس ضمن ما في غلة الوقف كما في خزانة وغيره مال اي مائلا
من الاستقامة وغيرها فيشمل المتصدع والواهي الى طريق العامة

واخذ منه فهو من قبيل الاكتفاء كما في المطلب بالعرف لتعذر الاشهاد وصورة

الطلب ان يقول انا طالب او مخوف فالقضاء في حق الحائط اي المائل اي ان لا يجب

الطلب مثل الميل لانعدام التعدي كما في الكرمانى وغيره ولعدم الاطلاع عليه فلو

اي الاحسن الفاء مقام الواو في الاكتفاء بان شرط العمى ان هو الطلب لا الاشهاد

وفائدة ذكره ليتمكن من اثباته عند انكاره وصورته ان يقول اشهدوا انى قد تقدمت

اليه في هدم حائطه كما في الكافى وذكر في المنتقى انه لو قال الساهم هذا الحائط فانه مائل

فلا اشهاد في الخلاف ما اذا قال ينبغى لك ان تهدمه فانه مشورة وفى الكرمانى عن محمد انه

يجب الاشهاد على الشك الشاهد حتى يعمه على التقدم وعلى كون الحائط ملكا للمتقدم اليه

وعلى انه هلك بسقوطه اي يطلب مسلم واحد ولو عبدا او صبيا او ذمي واحد

كذلك او امرأة ويشترط الطلب من واحد من الامة في طريق العامة فاي احد فيه حق ٩

للاشتراك في المرور كما في الذخيرة وذكر في شرح الطحاوى انه يشترط في الصبي والعبد

اذن وليه ومولاه بالخصومة فيه ومن فرق طلب على مالك نقضه فلا طلب من احد في

الورثة لانه غير مالك للنقض لكن في الاختيار ان يصح لكل لانه متمكن من الطلب

من الشركاء بجميعهم نقصه فيضمن المطلوب بقدر حصته من الحائط كما في قاضيخان

كالراهن فانه مالك النقض لكنه رهنه لانه ملكه فان كان مقبلا يسع الراهن وقبض

الدين من ثمنه فينقضه الا انه لو وجد المشتري فانه يطلب منه حتى يرفع الى الحاكم

فامر المرتهن بالنقض لانه كان حاضرا او الاذن المرتهن به حتى ان لم ينقضه مع تمكنه

مستبدا كما في الكرمانى ومثل الولى من الاب والجد والوصى وام الصغير فلو سقط الحائط

الصغير بعد الطلب من وليه كان الضمان في مال الصبي فلو بلغ او مات الولى بطل

الطلب

الطلب فلا يضمن بالتلف بعده كما في العمادية ومثل المكاتب لانه مالك عليه نقض حائط

كان لم ينقضه حتى تلف به شيء فان كان ادى ما عليه او [illegible]

الادمى وان كان عجز يسعى في قيمته بالغة ما بلغت اعتبارا بالجناية الحقيقية

كما في الكرمانى والعبد التاجر فانه له ولاية النقض سواء كان مديونا او لا فان

تلف آدمي فالدية على عاقلة المولى وان كان غيره ففي ذمة العبد يباع فيه

فلم ينقض اي الحائط مع الطلب مدة في زمان او لم يعد الطلب وتبديل السقوط

يمكن نقضه ان يدوم وقدرته عليه على النقض في تلك المدة كما يشهد به المصنف فلا ضمان

في الطلاق كما ظن فالحاصل انه يشترط للضمان دوام القدرة بعد الطلب الى وقت

السقوط حتى لو ذهب دية بعد الطلب يطلب من يهدمه فلان في ذلك حتى سقط

الحائط لم يضمن لان مدة التمكن من الاحراز الاهم اي مستثنى في الشرع كما في الذخيرة

وغيره ولو حسن بعد الاشهاد بطل الاشهاد لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد

الجنون فكذا افاق ولا يعود الا بالاشهاد مستقبل كما في العمادية وضمن رب الحائط

ما لا ما لتوى يتلف به اي بسبب الحائط المائل وفي العمادية لو سقط على حائط الجار

فهدمه ضمنه الجار الحائط وترك النقض عليه او اخذ النقض وضمن النقصان

وضمن عاقلته النفس التي تلفت بالانهيار متعديا يشغل هواء الارض لا يعجز

من طلب نقض الحائط وقبض المشتري فسقط اي الحائط لانه قد زال التمكن من

الهدم بالبيع كما في الهداية فلا يشترط القبض كما في عامة الكتب فهو تقييد

اتفاقي ولا يضمن المشتري لانه لم يطلب منه والاطلاق بالبيع يدل على انه لو رد على البائع

بعيب بقضاء او غيره او بخيار شرط او رؤية للمشتري لم يضمن الا اذا طلب بعد

فيلزم

الركوب او الالا حيا للبايع فانه بعد نقض البيع [illegible] في الظهيرية او طلب اي
دفع الطلب [illegible] لا يملكها اي نقضه بالموضع [illegible] من المرتهن والمستأجر والمودع
وغيرها فانهم لا يملكونه ولا يخفى ان ما يأتي المستفتي من مفهوم مسبق من الامثلين
وان مال اي حائط الى دار احد من مالك او ساكن باجارة او غيرها فانه في الدار
لا في الطريق فالطلب لدفع الضرر [illegible] الى [illegible] لو مال بعضه الى الطريق
وبعضه الى الدار فطلب احد من اهل الدار ضمن لا الاثم من العامة لكن لو طلب منه غيره
اهلها ضمن الكل لانه صح الطلب فيما مال الى الطريق كما في الظهيرية واعلم انه لو اجل
القاضي رب الحائط يوما او اكثر لم يصح [illegible] بشيء ربما السقوط [illegible]
الحق للعامة [illegible] في حق [illegible] ينفع [illegible] ولا يصح التأجيل [illegible] كما في الذخيرة
بخلاف [illegible] احد من اهل الدار اياه فانه صحيح فلم يضمن كما في المضمرات وان بني
اي الحائط مائلا الى الطريق او الدار ابتداء ضمن ما تلف به بلا طلب من احد لانه متعد
بهذا الفعل بشغل الهواء وان طلب النقض بعض احد الشركاء في حائط مائل
او جدار احدهم [illegible] الى دار مشتركة بلا اذن الباقي [illegible] ربما السقوط فالضمان
عليه للنفس والمال بالحصة اي بحصة الدار فان كانوا ثلثة فعلى [illegible] ثلث
الدية [illegible] والعاقلة ثلث الدية [illegible] والربع لانه [illegible] الا في جميع
شركته [illegible] النقض في المستفيض لان التلف [illegible] معتبر [illegible] ضمن الراكب
السائر في الطريق ما تلفه دابته من النفس والمال [illegible] بيدها او كدمته
اي عضته باسنانها او خبطته اي ضربته بيدها او وطئته برجلها او صدمت
عليه او صدمته اي ضربته بجسدها لان السير في الطريق مباح نظرا الى حقه مقيد بشرط
السلامة

[illegible] الى [illegible] ان لا [illegible]
بالي المهملة اي ضربته [illegible] في الطريق [illegible]
ذنبها وما يثار [illegible] فقال [illegible] الا ابراء اي ضربته بحد حافرها كما في المغرب وغيره
او ذنبها او ما تلف ببول [illegible] روثها او بالت الدابة والراكب عليها
في الطريق حال كونها سائرة فلا ضمان الاتلاف باحد من هذه الافعال فهي قيد ان
[illegible] لم يضمن بالنفح والروث والبول لان الاحتراز عنها غير ممكن وانما قيد بالسير
لانه لو نفحت في العود ضمن ان قدر على منعه والا فلا كما في احكام السلام [illegible] العمادي
او اوقفها في الطريق لغير ضرورة كما في الوقف كذلك اي للروث او البول فلو
اوقفها لغيرهما فهو ضامن بما تلف بها في كل الوجوه الا اذا اوقفها باذن السلطان
فانه لم يضمن كما في شرح الطحاوي فان اوقفها في سوق الدابة لم يضمن لانه
باذن السلطان كما اذا اوقفها في المفاوز في غير المحجة فانه لم يضمن ولو بغير اذنه لانه
لا يضر الناس بخلاف المحجة كما في الاختيار [illegible] الراكب [illegible] ملكه [illegible] لم يضمن
بفعل الدابة وهذا في غير الوطء فانه بمنزلة فعله فيضمن [illegible] السائق والقائد [illegible]
اصلا سواء كانت واقفة او سائرة كما اذا لم يكن الصاحب معها كما في الذخيرة
او ما اصابت الدابة بيدها او رجلها في سير الطريق حصاة او حجرا صغيرا او غيره
[illegible] او نحوه من النواة والغبار [illegible] فعماء اي شق عينا فانه لم يضمن
لانه لا يحترز عنه وقيل لو عنف على الدابة في هذه الصورة ضمن كما في الذخيرة وضمن
الراكب بالكبير اي باصابة الحجر الكبير فقاء العين لانه يحترز عنه والسائق والقائد
من [illegible] السوق فهو من امام وذلك من [illegible] والمرتدف كالراكب في الضمان

في الفتح ... الكل الا السفينة عليها قال ... [illegible]
بالسفينة ... في الاصل ما يدل ... والاول الصحيح ... في الكفاية وفيه اشعار
بانه لو اجتمع سائق وقائد كان الضمان عليهما نصفين لان احدهما سائق للكل والاخر
قائد له وكذا لو اجتمع السائق والراكب وقيل الضمان على الراكب خاصة لانه مباشر كما في الاختيار
ولو اجتمع السائق والقائد والراكب ضمنوا ارباعا كما في المجتبى الا ان الكفارة اي
كفارة قتل النفس في الوطي ونحوه وحرمان الميراث ... في اطلاق الكفارة
بما ظن عليه اي الراكب فقط دون السائق والقائد والمتردف لانه مباشر وهم مسببون
وفيه اشعار بان الدية في جميع هذه الوجوه على العاقلة والمال في مال ... اي جناية
وبان الكل ... سوى الراكب ... فلو اصطدم ... اي تضارب
بالجسد فارسان فماتا ضمن عاقلة كل منهما لورثة الاخر دية الاخر لان علة القتل
كل فعلهما ... ضمن كل من المصطدمين نصف دية الاخر وهذا اذا كانا حرين
واما اذا كانا عبدين ... واذا كان احدهما حرا كان الموجب على عاقلة
الحر ... نصف قيمة العبد ... وفي الحال كل قيمته ...
الحر ... فارسان لانه لو اصطدم رجلان فان وقع كل في وجهه فلا شيء على
واحد منهما وان وقع احدهما على قفاه والاخر على وجهه فدية هدر ودية الاول
على عاقلة الاخر وان وقع على قفاه فدية كل على عاقلة الاخر كما في الخلاصة وغيره
وان ارسل في الطريق ... دابة ... فاتلفت في فوره اي ... الارسال بلا سكوت
وميل الى جانب اخر ضمن المرسل ان ساقها ان كان يمشي خلفها فلو ارسل الى الصيد لم يضمن
كما لو سكن ساعة او مال ... البلاد ... وعن ابي يوسف رح انه ضمن ... بكل
وبه

وبه اخذ المشايخ كما في ... وعليه الفتوى ولو ... عنده
ويضمن عند محمد رح ان ... كما في ... ان ارسل ... الذي
المسوق المصيب في فوره لانه لا يحتمل السوق فوجوده كعدمه وعن ابي يوسف رح انه يضمن
ولا في اتلاف الدابة من الكلب والسنور والغنم ونحوها المنفلتة اي الهاربة من مالك
فانه لم يسقها وفيه رمز الى انه لو ضرب الكلب العقور ضمن ان تقدم اليه قبل العقر
كالحائط المائل كما في النهاية والى انه لو اكل الكلب عنب كرم لم يضمن لانه انما يضمن اذا شهد
عليه فيما كان في منع التلف للنفس على ما قال الحاكم الائمة والى ان ... بقرة فاردت
من ارضه ... فقام ... ربع ... لم يضمن ... على ما قال ... كما في المنية
والى انه لو ارسل دابة فافسدت زرعا في فوره ضمن المرسل الا اذا كانت ...
وثمة لا ولد له ... فانه لم يضمن لان الاصل ... في المكان ... واذا اجتمع
الراكب والسائق او القائد والناخس اي طاعن دابة بعود ونحوه بلا اذن
الراكب ونحوه ضمن ... الناخس ... في كل الوجوه حتى النفحة اي الضرب
باليد او الرجل لانه متعد وعن ابي يوسف رح انه ضمن هو والراكب في ...
وفيه رمز الى ان الراكب لو قتل بالنخس فديته على عاقلة الناخس والى انه لو هلك الناخس
به فدمه هدر والى انه لو كان ... الراكب فلا ضمان في ... والى انه ان نخسها
الناخس باذنه ... في فوره فالدية عليهما ... الراكب بذلك على الاصح
لانه لم ... امره به وهذا كله اذا كان الناخس عاقلا حرا فان كان صبيا ففي ماله
وان كان عبدا ففي رقبته يدفع بها او ... الكل في الكافي ...
لانه لو وضع ... على ظهر فرس دابة ... لم يضمن كما في المنية ويجب في فقاء عينين

نحو شاة ونحو العصا والنقص القيمة من العين فيقوم صحيح العين ومفقوء العين
فيضمن الفضل ويدخل فيه الحمارة والدجاجة والطير اي الطيور وكذا الكلب والسنور كما
وفي فقء عين نحو البقر والجزور اي ما اعد من البعير للنحر والحمار والبغل والفرس
والبرذون ربع القيمة اي ربع قيمة البقر ونحوه فان القيمة في البهائم كالدية في الانسان
وفي العينين الواحدة منه ربع الدية فيه اذا كانت هي بحال عليهما والاصح ان النقصان
كما في الفصل على ما في المنتقى وفيما استعار دابته وجب نصف القيمة في فقء العينين على ما
قال فخر القضاة وذكر ابو بكر الحاكم ان شاء ترك الجثة عليه وضمن جميع القيمة وان شاء
امسكها وضمن النقصان اي نحوه بالعين لان في قطع لسان الثور والحمار ضمان النقصان
على ما نقل عن شرح الائمة وعنه جميع القيمة كما في المنية وفي اذن الحمار وذنبهما
ضمان النقصان وفي اليد والرجل منها القيمة وعليه الفتوى كما في الذخيرة واي ضمان في
الت واي القصاب ولم يضمن البيطار اقتداء بحمار في الجامع مع الاشارة الى ان الحكم المتعلق
في الاضافة فيستوي فيه القصاب وبيت وغيره كما في النهاية فترك الاضافة
لم يكن حسن كما ظن **فصل** ان جنى عبد او امة على حر او مملوك في النفس او الطرف
خطاء ولو حكما كما اذا جنى صبي عمدا او عبد عمدا في الطرف فان جناية كليهما خطاء
حكما كما في الكافي ودفعه سيده اي بسبب جنايته فيملكه الولي او فداه بارشها اي الجناية فامسك
عبده وفيه اشعار بان اختيار السيد فلو ان جنى بالمنهي وان كان الاصل هو الدفع
وانما تخير الاسلام انه الفداء والاول هو الصحيح لانه لو هلك العبد بري المولى كما في الكافي
فلو اعتق اي وان عتقه في الفداء لانه اثبت قيمة اختاره ولم يؤثر عليه الا ان
وجده عتقه وان عتقه اي فعليه الدفع حالا لان التاجيل في الاعيان باطل والفداء
في حكم

في حكم العين لانه بدل عين ونهى التعليق بعد الجناية او بامر بيع صحيح لا فاسد
بالفاسد لم يصر مختارا للفداء الا اذا سلم كما في الهداية او اعتقه او دبره او كاتبه
او استولدها اي الجانية جاهلا بها اي انه لم يعلم السيد بها اي بالجناية عند هذه
التصرفات ضمن الارش او القيمة بالاقل من بادله الامام من قيمته اي قيمة الجاني تغليبا
فيتحمل ام الولد من الارش دون التعقيب نكرة ومنع ما له لغلط ولا عفو كما ظن
وقد مر غير مرة وان تصرف السيد واحدة من هذه التصرفات وقد علم السيد بها ضمن
وضمن الارش لان كلا منها دليل اختيار الارش وفي الاكتفاء استعار بانه لو وجها
او وطئها او اجرها او رهنها لم يكن مختارا الارش وعن ابي يوسف ان كلا منها
سوى الاول اختيار كما في الذخيرة ثم شرع في الجناية على العبد فقال ودية العبد
المجني عليه من الحر او العبد خطاء قيمة العبد او جاوزت اي قيمته عشرة الاف درهم
وبلغت قيمة العبد الامة او جاوزت ما دية الحرة خمسة الاف نقص من كل من القيمتين
اظهار النقيصة يجر على العبد عشرة من الدراهم بالنقص عند الطرفين وعنه والامة
خمسة الاف الا خمسة دراهم كما في المحيط والتمرتاشي وغيرهما ولم ينقص من كل منهما
في رواية عنهما كما في الكافي وانه كان وجهين وعند ابي يوسف انما قيمة كل منهما بالغة
ما بلغت والاصل ان الواجب في هذه الصورة اما ضمان النفس وهو قولهما او ضمان
المال وهو قوله فالدية على العاقلة في ثلث سنين عندهما وعليه اي الجاني حالا عنده
والاول الصحيح كما في الذخيرة وعن ابي يوسف ان القيمة ان زادت على الدية فقدرها
على العاقلة والباقي على الجاني كما في الظهيرية وفي الغصب قيمته ما كانت اي ان كان
اي ان غصب مملوكا فقتل عمدا او خطاء رضي قيمته ما بلغت بالاجماع لان ضمان

العبد ... [illegible] ... الى ... [illegible]

بيانه ما والاحسن ان ارش الحر قدر فيما على اطراف العبد من القيمة فقيمته تجب في موضحة

العبد نصف عشر قيمته بالغة ما بلغت لانه لا يجب في الحر نصف عشر ديته وهذا ظاهر الرواية

وهو الصحيح وعن محمد انه نصف عشر قيمته الا اذا بلغت خمسمائة فح ينقص منه درهم وفي اليد

نصف القيمة بالغة ما بلغت وعن محمد ان نصفها الا اذا بلغت خمسة الاف فح

ينقص خمسة دراهم كما في النهاية والكرماني وغيره وفيه اشعار بان ثم لم يقدر له

شرع من الارش اخذ التقديم والارش في النقصان كلاهما على اي حال الاكل

في شرح الطحاوي وفي ذكره احسن ثم استثنى عن هذه الجملة بقوله ما قال وفي

عينين ... عبد دفعه سيده الى الجاني واخذ قيمته صحيحة او امسكه اي العبد بلا اخذ

بدل النقصان عنده واما عندهما فخذ دفعه واخذ القيمة او امسكه واخذ النقصان

واما حفظ البصيرين فان في فقء العين الواحدة نصف القيمة الا اذا بلغت خمسة الاف

فح ينقص منه خمسة دراهم كما في شرح الطحاوي وينبغي ان يكون هنا قول محمد واما

في ظاهر الرواية فنصف القيمة بالغة ما بلغت ... الاصل الا ان في ... يجب

نصف القيمة الف فان جني مدبر او ام ولد خطاء ضمن السيد الاقل من قيمته اي قيمة

كل منهما ومن الدية ... الاستيلاد او يوم الجناية ... في الكفاية ومن الارش

فيجب ... فان جنى المدبر او ام الولد جناية اخرى شاركه في الجناية الثانية ولي الاولى

في قيمته دفعت اليه اي ولي الاول ان دفعت بقضاء لانه استوفى ... الاولى زيادة

على حقه فلا يستوفى ولي الثاني السيد ... جنايات اي المدبر او ام الولد الا قيمة واحدة

لانه ليس الا قيمة واحدة او دفع ولي الثانية ... على شارك السيد فيأخذ منه نصف

القيمة

السيد او ...

القيمة ثم يرجع السيد ... ولي الاولى فان يتبع ولي الاولى ان دفعت اليه بلا قضاء

... عنده واما عندهما فلا يتبع السيد بما اذا دفع بقضاء ... القاضي

الى انه ان جني ثم لم يعلم حتى جنى اخرى فلولي الثانية ان يتبع السيد بلا خلاف سواء

دفع بقضاء او بغيره كما في الذخيرة ومن غصب صبيا حرا اي من ذهب بلا اذن الولي

جائز بالغ ... عن نفسه فاعلم يثبت يد الغاصب حكما الا انه ... الكلام

مجاز كما في النهاية فمات الصبي معه اي في يده موتا فجاءة بلا علة وهي بالفتح

والمد او بالفتح وسكون الجيم بلا مد او بحمى بلا تنوين اي بمرض من الامراض لم يضمن

الغاصب وان مات ذلك الصبي بصاعقة اي نار تسقط من السماء او كل عذاب مهلك

كما في القاموس فيحتمل الرعد والبرد والشديد والبرق ... ومن مكان

عال كما في ... او نهش حية او عقرب ... بالشين المعجمة وفي الصحاح

انه بالمهملة ... الاخذ

باطراف الاسنان والمعجمة بجميعها ... عاقلة الدية نقله الى مهلكة بخلاف

ما مر فانه لا يحمل للمكان في ذلك كما في صبي او دفع عبدا اي جعل عنده عبد وديعة

فقتله الصبي ولو عمدا فانه ضمن عاقلته الدية اي القيمة وانما ... الدية ...

على ... دية العبد قيمته واشارة الى ان ... الواجب في العبد ضمان النفس

كما قالوا وانما خص الصبي لانه لو غصب كبيرا او عبده ضمن وان ...

قيد ... بالعبد ... في الوجه ... الصبي ... طعام او غيره ...

العبد بلا ايداع او ... او اعارة ضمن ... بالاتفاق وان اتلف ... اي

العبد ... عند الطرفين واما عند ابي يوسف ... ضمن

واختاره في الجملة [illegible] قال محبوب [illegible] الامام [illegible] الاسلام
وذكر في [illegible] والبحر [illegible] وضمن بالاتفاق كما في الهداية وشرح الجامع لشيخ الاسلام
وهو الصحيح لان فعله معتبر كما في الكافي واما [illegible] بالتجار [illegible] الوديعة
فيؤد ضمنه بالاجماع فصل ميت مبتداء فانه موصوف وخبره حلق وهو اعم من الرجل
والمرءة والحر والعبد والكبير والصغير ولو سقطا تام الخلق واما ناقصه فلا شيء فيه كما
في الكافي وذكر في الظهيرية انه ان وجد بجنين قتيل في محلة فلا قسامة ولا دية جرح
اي جراحة او اكثر من فعل آدمي او اثر ضرب او خنق او عض او كسر العنق وهو حصر
الحلق او به خروج دم من اذنه او عينه فانه من فعل آدمي ولذا لم يقل ان وجد المسوكة
بكذا ولذا اثر الميت على القتيل لارادة التفصيل والا كان معيبا عند في الذخيرة ان الميت
من ليس به اثر القتل والقتيل من به اثر القتل فهو اخص واعم وجد ذلك الميت في محلة بتخفيفين
اي مكان يرد [illegible] المفردات فيشمل المسجد والمحلة الوقف والدار وغيرها مما يأتي
من كلامه [illegible] اطلاق الحلق على اهل المحلة [illegible] ربع
والسجن [illegible] اقارب [illegible] والعلم ان المحلة [illegible]
على ما اشار اليه كلامهم في الوصية للجيران او وجد اكثره اي اكثر الميت ولو بلا راس
او نصفه مع راسه في محلة [illegible] مشقوق بالطول او قطع النصف مع الراس
او عضو منه فلا قسامة فيه حال كونه لا يعلم بالبينة او الاقرار قاتله اي الميت او
اكثره [illegible] ادعى وليه القتل عمدا او خطاء على جميع اهلها اي اهل المحلة او على بعضهم
باعيانهم وعن ابي يوسف ره انه اذا ادعى على بعض معين فلا قسامة حلف خمسون رجلا
مكلفا ولو اعمى او محدودا في قذف في القسامة على المرءة والعبد والصبي والمجنون
منهم

منهم [illegible]
اشترط [illegible] لحسابهم الولي اي ولي الميت والجملة صفة خمسين [illegible]
لا خيار للامام في ذلك [illegible] ان للولي اختيار [illegible] الشبان والصلحاء والشيوخ الا انه
[illegible] ان يختار من بينهم المتهم بالقتل كما في الكافي ثم اشار الى كيفية الحلف فقال بالله
ما قتلناه اي الميت فيخرج الجملة [illegible] المبتدا [illegible] تقدير الاحد او [illegible]
المحلة او الولي عليه [illegible] ولا علمنا له قاتلا من قبيل تقابل الجمع بالجمع فيحلف كل واحد بالله
ما قتلته ولا علمت له قاتلا كما في الظهيرية وغيره من المتداولات وفيه اشارة الى انه
لا يحلف بعضهم [illegible]
فان كلا منهم قاتل [illegible] واجتماع الفعلين في اليمين معتاد
[illegible] الولي على واحد منهم وشهد عليه اثنان منهم فان [illegible] عند ابي يوسف
ان يحلفهما بالله ما قتله [illegible] انما يحلف على العلم ليظهر القاتل اذا علموا [illegible]
انه فلا يحتاج اليه كما في الكرماني وغيره لا يحلف الولي وان كان منهم لانه غير [illegible]
ثم اي بعد التحليف قضي على جميع اهلها بالدية لذلك الميت حرا او عبدا [illegible]
في حفظ المحلة فالقسامة والدية على اهلها كما في الكرماني للمتول وذكر في الظهيرية
ان يقضي على العاقلة وفي الذخيرة عن شيخ الاسلام ان القسامة عليهم والدية
على عاقلتهم وعليهم [illegible] وفي الكافي ان الدية على عاقلتهم في ظاهر الرواية
[illegible] وذكر الشيخ انه [illegible] على اهلها [illegible] على عاقلة اهلها
وان ادعى الولي القتل على واحد من غيرهم اي [illegible] اهل المحلة سقط القسامة
والدية عنهم كما سقط الدية [illegible] اقام البينة [illegible] والا حلف

ولو ادعى الولي على بعض اهل المحلة يحلف ... كذا في شرح الطحاوي

والقسم بالفتح اسم من الاقسام بالكسر بمعنى الحلف ثم قيل لليمين ان يقسم على

اهل المحلة كما في الكفاية وغيره وقيل للذين يقسمون كما في الكرماني وغيره وقال الراغب

وغيره انها في الاصل اسم لليمين ... المقتول ثم قيل في ذلك لكل يمين فلا ...

الخمسون فيها اي تلك المحلة كرر الحلف عليهم ان كان فيها منهم اي الذين تم الخمسون

فان كان الواحد الحلف خمسين مرة ... وفيها اشعار بانه ان كانوا

خمسين لم يكرر الحلف على احد كما في الكافي ومن نكل منهم من اليمين وابى عنها حبس

الناكل حتى يحلف او يقر فانه حبس ... الحلف يختص بالدية ... عاقلة وعن ابي يوسف انه

انه لا يحبس ويقضي بالدية كما في شرح الطحاوي ... ذكر في المحيط والذخيرة والكرماني وغيرها

ان الحبس انما هو في العمد واما في الخطأ فلا يحبس بل يقضي بالدية على العاقلة ...

ان جزاء الامام من النفس ... كذا في الهداية وغيره وذكر في الذخيرة ان هذا اذا نزل

من الراس لان علامة الخنق فقتل او دبره او ذكره او فرجه لانه يخرج منها

بلا فعل احد وفي قتيل وجد على دابة يسوقها رجل قسامة فاذا حلف فالدية

على عاقلته كذا اجمل محمد ثم من المشايخ من قال ان هذا اذا لم يكن للدابة

مالك معروف او لم يكن ومنه اطلاق الكتاب ومنهم من قال ان كان لها المالك

فعليه القسامة والدية ويعرف ذلك بقول السابق او القائد وعن ابي يوسف انه اذا

كان يسوقها مختفيا فلا شيء عليه وانما قال يسوقها رجل

اشارة الى انه لو لم يكن معها احد كانت على اهل المحلة وحكى هنا التفصيل

السابق الكل في الذخيرة وان الراكب على دابة عليها قتيل والقائد لها

كما يأتي

كما سيأتي ... بالقسامة والدية ... الشافعي ... اشارة الى انه

اجماعهم كلا لا اثر له في وجوبهما لانه في ايديهم كما في الكافي وفي قتيل وجد ...

بين قريتين او سكتين او محلتين او قبيلتين كان القسامة والدية على اقربهما من القتيل

وهذا اذا كان في موضع لا يكون مملوكا لاحد والا فعلى مالكه وفيه اشعار بانه لو وجد

بين ... قرية وبيوت قرية كانتا على الاقرب والقرب مشير الى ان صوت اهله

يبلغ اليه والا فلا شيء على احد ... ترك قوله على دابة فانه لو وجد قتيل بين

قريتين في موضع لا يكون ملكا لاحد ويبلغ صوتهم اليه كانت على الاقرب بالكل

في الذخيرة وان استويا فعليهما كما في التمرتاشي وفي قتيل وجد في دار رجل عليه

القسامة اي خمسون حلف وفيه اشعار بانه لا قسامة على العاقلة ... وهذا قول

ابي يوسف ... فان غاب العاقلة ... والا فعليهم ... كما في الكافي

ودية اي ... الدية عاقلته ان ثبت انها اي الدار له اي للرجل بالحجة اي البينة

اذا انكروا وقالوا انها وديعة وفيه اشارة الى ان الاقرار ... ليس بحجة

على العاقلة والى انه لا شيء عليهم بمجرد ظاهر اليد وفي الاوضح ان ما ذكره قول

الطرفين واما عند ابي يوسف فلا يحتاج الى الحجة ويكفي مجرد السكنى ودية عاقلة

ورثته اي ورثة القتيل ان وجد في دار نفسه لان الدار للورثة وقت ظهور

القتيل فالدية على عاقلتهم وهذا الحج كما في المبسوط وفيه اشعار بان قبل الوجوب

الدية على عاقلة القتيل ... اذا اشكل على عاقلة الوارث والقتيل كان ...

فيعقلوا عنه ... من الدية ديون القتيل وينفذ وصاياه ثم يخلفه الوارث

كما اذا قتل العبد او المعتوه اباه فانه تجب الدية على عاقلته ويكون ميراثا لهم

في الكفاية وظاهر كلام الامام ان القسامة على [illegible] الا على [illegible] وقال بعض المشايخ
وقال بعضهم انها عليهم جميعا على قولهما واما على قول ابي يوسف وفي رواية عنه فعند [illegible] لان
الدار بحضرة حال القتل فكانت قتيلا [illegible] كما في الاختيار وغيره والقسامة على اهل الارض
الخطة اي على ملاك الدار القدماء وهم الذين ملكوا الاصل ما اختطه الامام اي افرزه وميزه
من اراضي الغنيمة واعطاه لاحد كما في الطلبة دون السكان كالمستاجرين والمستعيرين
والمشترين والذين يملكوها بالهبة والمهر والوصية او غيره من اسباب الملك وان كانوا
يتبعون منهما فان باع كلهم اي كل اهل الخطة فعلى المشترين [illegible] دون السكان [illegible] وهي
انه لو كان في محلة ملاك قديمة وحديثة وسكان فالقسامة على القديمة [illegible]
لانه انما يكون ولاية تدبير المحلة اليهم واذا كان فيها ملاك حديثة وسكان فعلى الحديثة
واذا كان سكان فلا شيء عليهم [illegible] هذا عند ابي يوسف ره فالوجوب [illegible]
سواء في وجوب القسامة [illegible] في [illegible] الطلبة وقيل [illegible] في [illegible]
فعلى المشترين لان التدبير اليهم [illegible] وقيل [illegible] وجد في [illegible] وجد
في دار او غيرها من الاملاك المشتركة بين القسامة والدية على عدد الرؤوس [illegible]
نصفها لزيد وعشرها لعمرو والباقي لبكر فالقسامة عليهم والدية على عاقلتهم اثلاثا
[illegible] لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتدبير وكذا لو وجد في
نهر مشترك او في الفلك ونحوها كالعجلة كانت على من فيها من السكان والملاح
[illegible] سواء على ما قال بعض المشايخ ومنهم قال [illegible]
[illegible] فالقسامة عليه [illegible] كما في الذخيرة وفي مسجد محلة كانت
على اهله لان تدبيره اليهم واضافة المسجد مشيرة الى انه لا قسامة [illegible] جامع
مسجد

مسجد جامع لان [illegible] اي [illegible] وقيل [illegible]
لم يعرف بانيه والا فالقسامة عليه والدية على عاقلته كما في المضمرات [illegible] والى انه لو كان
مسجد للغزاة لم يكن بحكم كذلك بل القسامة والدية على بانيه وان لم يعرف فعلى عاقلته
صاحب قرب الدور [illegible] كما في الذخيرة وفي سوق مملوك لاحد مملوكة كانتا على
ذلك على اي المالك [illegible] وعلى السكان عند ابي يوسف ره كما في الكافي ويدخل فيها
سوق قريبة من المحال يجتمع الناس فيها في جميع الايام او بعيدة يسكن فيها بالليل
او فيها دار مملوكة فانهم على اهلها التقصير حفظهم كذا في النهاية وفي سوق غير مملوك
بان كانت بعيدة يجتمعون فيها للتجارة في بعض الايام دون بعض
وليس فيها ساكن ولا دار مملوكة ويدخل فيها سوق السلطان فانها العامة
المسلمين كما في التتمة والشارع اي الطريق الاعظم من قولهم شرع الطريق اي
بين او على التجوز وحقيقة الطريق المشروع فيه عامة الناس وفي السجن لا قسامة في سجن
منها والدية على بيت المال لان تدبيره الى الامام وعند ابي يوسف ره كلاهما على
اهل السجن وفيه اشعار بان رباط العامة [illegible] كان ربع كما في الهداية
وغيره وكذا اراضي المملكة كالموات كما في شرح الذخيرة ولو وجد قتيل في موضع
مباح في كالفلاة الا انه في ايدي المسلمين كانت الدية في بيت المال كما
في قاضيخان واما البرية فالحق انها [illegible] ولا [illegible] ان [illegible]
فيها [illegible] لانه ليس عليه الغاصب [illegible] كما في الكرماني وذكر في الذخيرة لو وجد
في طريق عظيم غير مملوك كان الدية على المحال التي تشرع اليه هذه الطريق
وفي برية بتشديد الباء وتخفيفها وهي صحراء لا عمارة فيها اي لا يسكنها

احد فلا يبلغ اليها صوت من مصر او قرية فان بلغ اليها فعلى اقرب ذلك ونهرا
لم يكن مملوكة والا فعلى عاقلة مالكه وفي الكرماني ان القطع من تلك البرية اي النهر فذلك
الماء حق العامة فهدر والا فعلى بيت المال او ماء بحر بين ارا ذهب القتيل بيدر لانه ليس في
يد احد ولا في ملكه وفيه اشارة الى ان نهر ذلك الماء كبير كالفرات فلو كان النهر صغيرا
لاقوام معروفين يتعلق على اهله الدية على عاقلتهم والى ان القتيل في وسط النهر
فلو كان في شطه فعلى بيت المال والى انه لو احتبس في شط لم يكن هدرا فهو على اقرب
القرى ان يسمع صوت اهلها والا فعلى بيت المال وهذا كله اذا كان يوجد اثبات
الماء في يد المسلمين والا فهدر بكل حال الكل في الذخيرة وستحلفن بفتح اللام وهو الا
يستحلف في القسامة مبتدا اي الا موصوف خبره حلفن قال قتله زيد من اهل المحلة
حلفن ولم يسقط اليمين عنه بهذا القول وان كان يريد بالله ما قتلته ولا عرفت له
قاتلا غير زيد لجواز ان يكون القاتل قاتلا مع زيد يعرفهم واما زيد فحي رجع
بالاقرار وبطل شهادة اهل المحلة او بعضها كلا بقتيل غيرهم رجلا الجد دعوى الولي
العقل على ذلك الغير المتهم فلا يثبت القتل بشهادتهم ولا تح القسامة والدية الا انهم
بكمالو ادعى على غيرهم بلا قسامة بينة وهذا عنده واما عندهما فلم يبطل بناء على الاصلين
المجمع عليهما احدهما ان من انتصب خصما في حادثة ثم خرج عنه فشهد لم يقبل شهادته
في تلك الحادثة كالوكيل اذا خاصم [illegible] ثم عزل والثاني ان كل من كان [illegible]
ان يصير خصما ثم بطلت تلك الوصية فشهد لم يقبل او يقبل واحد منهم بعد الدعوى
لانه صار اهل المحلة خصما الدعوى عليه وفي رجل [illegible] كان في بيت ليس معه غيره
وجد قتيلا ضمن الاخر دية عند ابي يوسف له خلافا لانه على ان قتل نفسه وله ان
توهم

توهم بعيد [illegible] قول ابي حنيفة يكون بالقسامة والدية على صاحب البيت وفي قتيل
في دار امرأة كرر الحلف اي اليمين خمسين عليها اي على تلك المرأة عند ابي حنيفة واما عند
ابي يوسف فالقسامة يحلفون معها في الحلف وفي الكرماني ان موضع المسئلة فيما اذا كانت
عاقلتها غيبا والا فيحلفون معها في القسامة او فيما اذا قتل في دار امرأة في مصر
ليس فيها احد من عشيرتها وبيدي عندهم عاقلتها اقرب القبائل اليها في النسب وظاهره
انه ليس عليها شيء من الدية وهو اختيار الطحاوي وقال المتأخرون انها يدخل
معهم في الدية **فصل** العاقلة صفة غالبة من العقل الدية كما قال ابن الاثير جمع الاثير ص
عاقل وهو الذي يؤدي الدية لانها تعقل الدماء اي تمسكه من ان يراق كما في الطلبة
فان عقل اصل العقل الامساك كما في المغرب وقال المطرزي وغيره ان العاقلة
جماعة يغرم الدية اهل الديوان بالكسر والفتح اصله الدواد وهو كتاب يجمع فيه اهل الجيش
واهل العطاء كما في القاموس وقال البيهقي في الاداب [illegible] انه في الاصل موضع
ضبط حسابات النفس ممن دونه اي ضبطته وقيل انه معرب ديوان فالمعنى كتاب
كردة الشياطين والاول اصوب لمن طابت هو منهم اي من ديوان من اهل مصر
لا من مصر اخر فيعقل عن اهل سواده وقيل يعقل من اهل مصر اخر ولا يعقل اهل البادية
عن اهل المصر كما في التمرتاشي فعاقلة الرجل اهل ديوانه فان كان من اهل الغزاة
فالغزاة وان كان من الكتاب فالكتاب وكذا غيره [illegible] العقل من عطاياهم
اي وظائفهم الثلث كل سنين لانه صول اموالهم لهم فيتحمل الوصف العطاء ما فرض لانسان
في بيت المال لكل سنة لا لحاجته والرزق ما فرض له بقدر حاجته والكفاية له لكل شهر ما فرض له
او يوم مما يكفيه كما في الكرماني وذكر في الظهيرية بان العطية ما فرض للمقاتلة والرزق

ما لغيرهم من الفقراء المسلمين ... العطية ... الرزق ... العطية [illegible]

حين خرجت العطايا من بيت المال وفيه اشارة الى ان الدية يؤخذ مع ثلث عطايا

وعطاياهم سواء اعطى في شهر او سنة او ثلث سنين والى ان لا يؤخذ ما خرجت في سنين

الماضية قبل القضاء لان القضاء لان الوجوب بالقضاء لان من عليه غير معلوم كما في الكافي

والعاقلة وهي اى قبيلته اى الجاني وهي بنو اب واحد لمن ليس منهم اى من اهل الديوان

يؤخذ من كل منهم عطية لهم في ثلث سنين اى من ثلث عطايا في سنة او اكثر او اقل

فن ... من كل ... وهي السنين بمنزلة العطايا كما اشير اليه في الكافي وغيره ثلثة

دراهم عند بعض او اربعة منها عند بعض فيؤخذ من كل في كل سنة درهم وثلث

على الاختلاف كما في الخلاصة وقيل لا يزاد في هذه السنين على اثنا عشر درهما والاول

الصحيح كما في المضمرات وان لم الى ثلث كما ان يكون قبائل فيضم اليها اقل اكثر من

ثلثة او اربعة ضم اليه اى الى الجاني الاقرب الاحياء اى القبائل نسبا الاقرب فالاقرب

على ترتيب العصبات الاخوة ثم بنوهم ثم الاعمام ثم بنوهم مثل ان كان الجاني من اولاد

الحسين رض ولم يتسع حينئذ الكل اليه قبيلة الحسن رض ثم بنو هاشم فان لم يتسع ما لم القبيلتان

ثم عقيل ثم بنوهم كما في الكرماني فاباء العقيل وابناؤه لا يدخلون في العاقلة

وقيل يدخلون والنساء والصبيان والمجانين والعبيد من عشيرته لا يدخلون فيهم

وليس ... وجميع ... لاخر ... من قبيل الاكتفاء فان اهل الديوان

ان لم يتسعوا للاخذ ضم اليهم اقرب الرواد من نبو المضرب العصبات ثم اقرب القبائل

ثم ... كما في الذخيرة وغيره واعلم ان ما ذكره موافق للهداية لكن في الكرماني ان

العاقلة هم الذين يتناصرون فاهل الديوان ثم اهل المحلة ثم اهل القرية ثم العشيرة من

بيسل

قبيل السبب ثم اقرب القبائل نسبا الى العشيرة ثم الى ان يتسع والجاني من الدية بعدهم

فهو عليه اى الجاني لانه جنى والقاتل كاحدهم من العاقلة فيدخل احدهم ولو امرأة

او صبيا او مجنونا على الصحيح وقيل لا شيء عليهم من الدية وان كان قاتلا يلزمه

لان وجوب جزء من الدية باعتبار انه احد من العاقلة واللام للعهد اى القاتل

الذي من اهل العطاء فالذي لم يكن من اهل العطاء فلا شيء عليه من الدية عندنا

كما في النهاية والعاقلة للمعتق بفتح التاء سيده لانه منهم بالنصرة ولمولى الموالاة

مولاه وحيه اى حي مولاه باعتبار العقد والمعتبر للعاقلة في العجم اهل النصرة بان

كانوا بحيث لو وقع لواحد منهم امر قاموا معه في كفايته فان لم يكونوا كذلك فلا عاقلة

لهم سواء كانت النصرة بالحرفة كالاساكفة ... والصفارين ... باد ... جيس

بهم فيتدا او لا يكون بالحرفة كطلبة العلم فان بعضهم عاقلة لبعض ... قول البعض

وبه افتى الحلواني ومحمد بن سلمة وقال الفقيه ابو الليث انه لا عاقلة للعجم وبه افتى

الفقيه ابو بكر وابو جعفر والمرغيناني لانهم لا يتناصرون وضيعوا انسابهم وليس

لهم ديوان كما في المحيط وغيره ولا يخفى ان كلامه ناظر الى ان الترتيب المذكور

في الصدر لم يعتبر الا في عاقلة العرب وان التناصر لم يكن منظورا اليه الا في العجم

والمشاهير يشعر بخلافه فان الاصل في الباب هو التناصر فان كان من اهل

الديوان او العشيرة او المحلة فيها وان كان من الكل فاهل الديوان ثم العشيرة

ثم اهل المحلة فالعاقلة في زماننا من تناصروا في الحوادث ومن لا عاقلة له كالحربي

والعجمي كاللقيط والاولى ومسلم لا عاقلة له فان الدية في مال الذمي كما في الذخيرة

وغيرها وتجعل الدية في بيت المال اى لكان مسجونا او منضبطا والا يكن كذلك

[illegible] ... قتل ... ايام ... ما قال ... او حبس
لا بد من حفظه ادل كثير من المواضع انه يورث في ثلث سنين كما قال الزاهدي
وعن ابي حنيفة انه على الجاني مطلقا ولا يجب في بيت المال بالاجماع ولا ولد
ظاهر الرواية وعليه الفتوى كما في الخلاصة وغيره وقال الزاهدي انه على الجاني في
زماننا لان العشائر فيها قد فنيت ورحمة التناصر قد ارتفعت وبيوت اموالهم
قد انهدمت ويتحمل [illegible] بالتقصاء ما يجب من الدية على القاتل بنفس
القتل اي قتل الخطاء وشبه العمد واحترز به عما يأتي وفيه اشعار بان الدية تجب اولا
على القاتل ثم على العاقلة للتخفيف ولذا لو اقر بالقتل لم يكن اقراره اقرارا
على العاقلة كما في قاضيخان وغيره لا يحملون ما يجب بالصلح عن دم عمد فانه على القاتل
حالا الا اذا اجل او اقرار بالقتل خطاء لم يصدقه اي القاتل العاقلة في ذلك الاقرار
فانه على المقر في ثلث سنين وفيه رمز الى انهم لو صدقوه تحملوا لانه ثبت القتل بتصادقهم
والى ان القاتل والولي اذا تصادقا انه قضى قاض كذا بالدية على عاقلته بالبينة
وكذبهم العاقلة فلا شيء عليهم بل على القاتل كما في الهداية فلو اقر بالقتل
عند قاض فاقام الولي البينة على ذلك المقر قبلت لانها تثبت ما لم يثبت بالاقرار
من وجوب الدية على العاقلة كما في النهاية وغيره ولا يجب بقتل عمد سقط قوده
بشبهة كما اذا قتل رجلا واحدا اي صبي او معتوه والاخر عاقل بالغ او واحد منهما
[illegible] والاخر بعصا فانه بنصف الدية في سنتين وكما سبب قتله ابنه عمدا
فانه وجب القود بنفس [illegible] القتل الا انه سقط بحرمة الابوة فوجب الدية
على الاب في ثلث سنين صيانة للدم عن الهدر ولا يحملون جناية عبد على حر

خطاء

خطاء فانه [illegible] ولاه او جناية [illegible] ولا يحملون ما دون ارش الموضحة من
بدل الاطراف وهو اقل من نصف عشر الدية وهو ارش الموضحة فانه لو كان نصف العشر او اكثر تحملوا
وان كان اقل من بدل طرف لانه مع قتل عبد غيره خطاء او قيمته اقل من ارشها تحملوا
فان القيمة في العبد قائم مقام الدية في الحر كما في الكفاية بل يحمل الواجب بما ذكر من بدل
وغيره على الجاني تغليبا فيتحمل ما على الحكم من جناية العبد ويكون بل العطف جملة
على جملة لا يحملون [illegible] فايدته الانتقال الى الاهم وفي لفظ الجاني الدال على التقطع
رعاية حسن المختتم

كتاب الاكراه

الاكراه عقيب للديات مع انهما يتناسبان عن خوف في
الضمان [illegible] بالتقديم [illegible] لا يخفى هو في اللغة حمل الانسان على امر لا يريده طبعا
او شرعا والاسم منه الكره بالفتح وفي الشريعة فعل [illegible] بغيره الاذى والمتناول
الحكم كما اذا امر بقتل رجل ولم يهدده بشيء الا ان امره [illegible] يعلم [illegible] انه
لم يقتله الامر او قطع فانه اكراه كما في الذخيرة يوقعه بغيره اي يوقع ذلك [illegible] بغيره
ما يسوءه من الفعل كما في الصحاح وغيره لكنه مجاز والحقيقة او وقعت على الاعضاء
كما في الاساس فيفوت بذلك الفعل رضاه المقابل للكراهية ثم العاقلة [illegible]
لو كان صحيح الاختيار وفاسده ويسميه [illegible] الكامل وغير الملجئ والملجئ
الذي يطرأ [illegible] الاكتفاء فقال [illegible] اختياره او يفسد اختياره في [illegible] كالتهديد
بالقتل او القطع فالاختيار هو القصد الى امر متردد للفاعل [illegible] بين
الوجود والعدم بترجيح احد الجانبين على الاخر فان استقل الفاعل في القصد
فالاختيار صحيح والا ففاسد [illegible] ذكر [illegible] من الاكتفاء [illegible] ما ظن من [illegible]
[illegible] العام [illegible] والاكتفاء غير [illegible] في [illegible]

اي الحيرة الشرعية وفيه اشعار بان الاكراه لم يتحقق مع الرضا وبهذا صح قيد بيعا او
استحسانا في الالم او بوعيد حبس ابيه او ابنه او اخيه او غيرهم من ذي رحم محرم بيع
هبة او غيرهما كان اكراها استحسانا فلا ينفذ شي من هذه التصرفات كما في المبسوط
بقي الاهلية اي الاكراه بجميع صحيح الاختيار وفاسده لا ينافي الاهلية الوجوب والاداء لانها
ثابتة بالذمة والعقل والبلوغ والاكراه لا يخل بشيء منها الا ترى انه متردد بين فرض
وحظر ورخصة ومرة يأثم ومرة يثاب وشرطه تحقق اربعة قدرة اي مال المكره بالكسر
على ايقاع ما يهدد اي خوف به والاكراه من سلطان كان او لصا اي ظالما
متغلبا غير سلطان وهو انما ذكره بلفظ اللص شركا لعبارة محمد رحمه الله اكتفى به
ولذا اسنده لبعض اهل والي الخليفة وقال انه سمى كل في كتابه لصا في حاطه وطلب
كنيته فلم يحيى الاكراه عند الاعلى ذلك اعتذر الى محمد وراوه جميلا والامام حده لانه
الفقاه ان بما عدم في عجز داره حين وقف على ذلك ثم يثاب عن محمد على الامام لحبه خاطره
فوجده على حجر ما اي طلى البر وهذا ان كراهتي رحمه الله عليه كما في المبسوط وغيره
والطلاقة مشير الى ان الاكراه يتحقق من اي ظالم في اي مكان كان وهذا عندهما
واما عنده فلا يتحقق الا من السلطان وبجوده ثم ان المشايخ اختلفوا ان
الاختلاف اختلاف في جميع الاحكام او في سوائر زمان او باعتبار زمان كما في الذخيرة
وخوف الفاعل اي المكره بالفتح القادح اي ايقاع الحامل ما هدد به بان ظن انه
يوقعه اي الحامل بتهم ان يكون حقيقتا كما اذا كان حاضرا وحكما كما اذا كان غائبا
ورسوله حاضرا خاف الفاعل منه خوفا للرسالة فاذا غاب الرسول ايضا فلا اكراه
كما في الذخيرة وانما اعتبار الفاعل بناء على المكره والحامل ثم على المكره بعد وقوعه

الالتباس

الالتباس كون المكره به اي ما هدد به متلف نفسا حقيقة او حكما كالقتل كل كل
ثالثه كقطع الروح كما في الزاهدي او متلف عضوا ولو صغيرا كالانملة فانه
كالنفس حرمة وهو اي الاكراه بتهديد تلف نفس او عضو الملجئ لكن الحبس ايا ما
يكره اذا اضطره اليه فهو الموجب للاضطرار وفيه التنبيه على احد قسمي اكراه الملجئ كذا حرر
وما تهديد يتلفهما ثم اشار الى الاخر غير الملجئ وتهديد غيره فقال لو كونه موجبا غما
اي حزنا بعدم الرضا كالضرب الشديد والحبس الذي من الاعتام الحبس الذي يلي
الذي يراه الحاكم اذ لا مدخل للراي في المقدار كما في الكرماني وهذا اذا لم يكن ذا منصب
والمرتبة والا فضرب سوط وحبس يوم وكلام خشن اكراه كما في حق القاضي وعظيم
البلد كما في النهاية وهذا اذا كان بغير حق فلو حبس او قيد بحق فاقر بمال او نحوه
لزمه ذلك كما في الذخيرة وقوله موجبا غما مشير الى انه لو هدد امراة على ان
من المهر بالطلاق او التسري او التزوج عليها كان اكراها وهو ليس باكراه
كما في قاضيخان وكذا التهديد بالشتم كما في الزاهدي وقوله بعدم الرضا التصريح
بما علم ضمنا من المقام فان الكلام في المكره بعد ما علم ذلك من حد الاكراه والشرط
الرابع كون الفاعل ممتنعا عما اكره عليه من الفعل قبله اي الاكراه اما لحقه او لحق
غيره لم يكن اكراها لفوات ركنه وهو فوت الرضا كما لا يخفى الا اذا في الاختيار
وفيه دلالة على ان هذا الشرط استدراك كما لا يخفى لحقه اي الفاعل اما كالمال كاعتاق
عبده واتلاف وبيعه فانه يمتنع عن ذلك لحق نفسه او لحق اخر اما اتلاف
مال اخر لوجه من الوجوه او لحق الشرع كاكل الميتة والدم وشرب الخمر
فلا بيته لكن لحق خروج عن حد الاكراه وشرط الطبع شرعا في احكام الاكراه

عليه فقال فلو اكره بالملجئ او غيره بان جد فسلم الاكراه على التهديد بنحو الحبس او الضرب
على بيع ونحوه من العقود كالاجارة والهبة وغيرها او اقرار بشيء منها فسخ ما فعل
من العقود والاقرار بان يقول كنت كاذبا في الاقرار او امضى بان يكون كنت
صادقا فيه فالفسخ والامضاء في ذلك الاقرار فلكل انما يجعل من قبيل الاكتفاء
وفيه اشارة الى ان عقود المكره لم يكن باطلة والى انه يملك تصرفات المكره قولا
وفعلا الا اذا احتمل الفسخ فانه غير لازم وله الخيار بعد زوال الاكراه كما في الكافي
والى انه لو اكره على اداء مال فباع جارية لاجله جاز البيع فلو قال الجالس ابن او
ذهب ودى فقال بيعا جاريتك فلانة كان مكرها وهذه حيلة لمن ابتلى بذلك كما
في الذخيرة ولو اكرهت بالضرب على الاقرار باستيفاء المهر فاقرت جاز عنده
ابي حنيفة ره واما عند ابي حنيفة ره واما عند ابي يوسف ره فان هدد سبي رجل به
الام فاشار عليها بالسلاح ونحوه بطل الاقرار ولو اشار بغير السلاح جاز
وعند محمد انه قد تقرر بعدم عبد في الحبس او موضع الاقتدار على منعه يبطل كما في الخلاصة
والى ان الخيار في الفسخ للمكره لا للطائع على ما ذكر الحلواني كما في المنية
لكن في الظهيرية لو كان البائع مكرها صح الفسخ للمشتري قبل القبض لا بعده ولو كان
المشتري مكرها صح الفسخ للكل منهما قبل القبض واما بعده فللمشتري وعليه
اي البيع الذي سلمه البائع كرها جزئيته الآتية المشتري ان قبض وفيه اشعار
بان بيع المكره فاسد الا انه صار نافذا بالاجازة والثمن والمثمن امانة في يد
البائع كما في الزاهدي فيصح اعتاقه وتدبيره ونحوه من تصرفات لا يملك نقضه
كالتدبير والاستيلاد والطلاق وفيه رمز الى انه لا يصح بيعه وهبته وصدقته
وجوها

دبانه لو اكره بملجئ على الافتراء على مسلم بحربه او شتمه كما في النظم وضمن في صورة
الاتلاف اي الحامل ضامن في صورة الاكراه على اكل مال مسلم كما في التتمة لكن في الخلاصة
ان الفاعل ضامن والى انه ضمن بالاكراه على اكل طعام نفسه وهذا اذا لم يكن جائعا
والا فلا شيء عليه كما في الكشف والى انه لو اكره بغير الملجئ لم يرخص اتلاف مال مسلم
ولو اتلف ضمن الحامل للعبد حيث قبله اي مسلم بالعبد الحر لان قتله لا يباح بحال
ويقاد وهو اي الحامل فعلا اي الفاعل عند الطرفين واما الفاعل عند زفر ولا يقاد
احد عند ابي يوسف ره لكن يجب الدية على الدية على الحامل في ثلث سنين ويحرم عن
الميراث دون الفاعل لكنه اثم ويفسق ويرد شهادته ويجب عليه التعزير المقصود
بالقتل ولو هدد بغير الملجئ فقتل مسلما فالقود على الفاعل عندهم ويعزر
الحامل كما في الظهيرية وصح نكاحه اي الفاعل المهدد بغير الملجئ لان الفعل يصح
مع الهزل وفي الاكتفاء اشعار بانه لو اكره بما ذكره على المهر المسمى لم يجب الزيادة
كما في الذخيرة وطلاقه اوكراه وعتقه اي اعتاقه ونحوهما كما اذا اكره حتى
يقبل الطلاق والعتق بمال فانه يصح طلاق المعوض
اليه وعتقه ويرجع بما دفعه على الآمر بنصف المهر ان لم يطأ وبقيمة
العبد لو اكره بوعيد القتل على الطلاق او العتاق فلم يفعل حتى قتل لم يأثم
لان الطلاق ممتنع من الطلاق ملك النكاح والاتلاف المال الكل كما في الظهيرية
ورجع الى الحامل بقيمة العبد مطلقا كما في شرح الاثر العتق الحال والاستسعاء
على العبد والولاء للفاعل لانه المعتق وهذا اي الرجوع بالقيمة اذا
اكره بالملجئ واما بغيره فلا ضمان عليه كما في الظهيرية والمعتق اي رجع الفاعل

٢٥٠

بنصف المهر المسمى اي على وبالمتعة اذا لم يسم ان لم يطاها الفاعل زوجته ولو حكما كما اذا
لم يخل بها فان الخلوة في ذلك كالوطي وفيه اشارة الى ان الطلاق بعد الخلوة لم يغرم
اي مل شيئا لاستقرار المهر قبل الاكراه كما في المضمرات والى ان اي حامل حامل اجنبي فلو
فعله لان زوجته لم يكن لها عليه شي وهذا اذا اكرهت بالملجي وان بغيره فعليه نصف
المهر كما في الظهيرية وصح نذره بكل طاعة كالصوم والصدقة والعتق ونحوها
لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه اثر الاكراه ولا يرجع بشي ومن الطاعات او المعاصي
او غير ذلك لما مر وظهاره بان قال لامرته انت علي كظهر امي فيحرم عليه قربانها
حتى يكفر ولا يرجع على الحامل بشي مما في العطور التلث ورجعته اي لو اكره ان يراجع
امراته فراجعها صح لانها استدامة النكاح وايلائه بان حلف ان لا يقرب امراته وفيئه
فيه اي في الايلاء لانه كالرجعة واسلامه حقيقة لانه انما يتحقق بالتصديق
وقد عبر باللسان ما في القلب لما اسلم من في السموات والارض طوعا وكرها فلو قتل
له لو رجع عن الاسلام هنا لان في اسلامه شبهة دارية للقتل لا يصح ابراءه
عن دين لانه اقرار بفراغ الذمة وقد مر ان الاقرار غير صحيح ولا ردته
عن الدين حتى لا تبين امرته منه لما مر من الرخصة في اظهار الكفر ومنها اذا
اكره بالملجي واما بغيره فقد صح ردته فتبين امرته كما في الظهيرية وان حمل
بشرط البطلة احد في جميع الاوقات عندهم الا اذا اكره السلطان اي اذا اكره
ذلك الرجل فانه لا يحد عندهم وانما ذكر السلطان اشارة الى ان الاكراه عنده
لم يتحقق الا من السلطان كما مر سابقا الى انه يتحقق عندهما نظيره حمس
الظن انه يتحقق المستفتي والمستفتى معا وعليها الفتوى وان زنى لا يحد

وذكر

وذكر في عامة كتب الاصول والفروع انه اذا زنى يحد قياسا كما قال اولا ثم
ثم رجع انه لا يحد استحسانا وهذا اذا اكره بالملجي واما بغيره فيحد بلا خلاف كما في
في العتابية بلا خلاف وفي تنوير البصائر اشعار بانها لو زنت بالاكراه لم تحد ولو
بغير الملجي كما قال لو اوفق لفظ احد رمز الى ان المولى لم يرخص بالاكراه وبالملجي حتى ان
جبر اجر كالقتل الكل في الاخرة والى عليه من زنا به حيث الاحتشام كما لا يخفى هذا
على ذوي الاهتمام كتاب الحجر عقب بالاكراه مع اشتراك كل منهما بالمنع
لانه اجزاء بالتقديم في زمانه فكيف في زمانها والاكتفاء بعد الاذن لانه كالحجر
تابع له هو بحركات اي في اللغة مصدر حجر عليه اذا منعه فهو محجور عليه
وقولهم المحجور بغفل كذا الا حذف الصلة او على اعتبار الاصل فان الاصل حجر
ثم استعمل حجر عليه ومنه ما سبق من كلام وفي الشريعة منع نفاذ القول اي
لزومه فانه ينعقد عقد المحجور موقوفا واللام عهدية اي قول مخصوص فلا
يصدق على منع القاضي نفاذ اقرار المكره مثلا واحترز به عن الفعل فانه
لا حجر فيه لا لغيره الى اعتبار الشرع بخلاف العقول القول والاولى لزوم
القول فان النافذ اعم من اللازم كما في التوضيح على انه غير جامع لقول الصغير
غير عاقل وملحق به فانه لا يصح اصلا كما ستذكره وسببه اي سبب الحجر والمنع
من العوارض المكتسبة الصغر والجنون والعته فان العته واول الفطرة عديم
العقل فالحق به المجنون وفي الاخر الناقص به فالحق به المعتوه فلا يصح قول
الصغير والملحق به اصلا كالبيع ونحوه او لا ينفذ قول العاقل والملحق به
الاباذن مولاه فتعطل منافع خدمته باشتغاله بالتجارة فمتى اي الصغير

والمجنون والرقيق بالفعل كاتلاف مال الغير او الصبى فانه قد يجب بلا قصد كضمان النائم
المتقلب بالانقلاب واحترز الى وعتق العتق الاقرار اى اثر اقرار العبد بمال لاحد
لانه مكلف فينفذ اقراره فى حق نفسه لا فى حق مولاه لانه لا يبطل به ملك مولاه وفيه
اشعار بان اقرار الصغير والمجنون وطلاقهما لا يصح اصلا وعمل اقرار العبد بحد وقود
لانه مركب من ذات مختص بمعنى العقل والنفس والعظمة وغيره وهو مال محل معد لاقامة
العباد وحق المولى يتعلق باعتباره وغيره باعتبار الاول فيحد ويقاد وفيه
اشعار بان غير العبد من المحجور من لا يحد ولا يقاد كما مر ولا يحجر مكلف من التصرف
فى ماله كالشراء بسفه بفتحتين فى اللغة الخفة وفى الشريعة تبذير اى المال او اتلافه
على خلاف مقتضى الشرع والعقل فاذا كان بغرض من الملك كشرب الخمر والزنا لكن
من السفه للمصلح فى شرح والطلاقة مشير الى ان السفه لا يحجر عن تصرفات تحتمل الفسخ
ويؤثر فيها الهزل كالبيع والاجارة وعن لا يحتمله ولا يؤثر فيه الهزل كالنكاح
واليمين ونحوهما لانه حر مخاطب كالرشيد وهذا عنده واما عندهما فيحجر على الحجة
لا نظرا النظر لا زجرا انه لا يصير السفيه محجورا عند ابى يوسف ره الا بالقضاء كالحجر
مطلق الا باطلاق القاضى وعند محمد ره بالحجر بدون الحجر وينطلق بترك السفه كما
فى الكافى وغيره والمختار قولهما على ما اشير اليه فى التوضيح ولا يحجر بسبب فسق
لا تبذير المال فان الفاسق اهل الولاية على نفسه واولاده عند جميع اصحابنا
وان لم يكن حافظا كما اشير اليه كما فى الكرمانى ولا بسبب دين وان زاد على ماله
فيطلب الغرماء من القاضى الحجر عليه لئلا يهب بهبة ماله ولا يتصدق ولا يقر لغيرهم
آخر وهذا عنده واما عندهما فيحجر عليه هذه التصرفات ونحوها مما يؤدى
الى

الى البطلان حق الغرماء فان الحجر بالدين لا يؤثر الا فيه ولذا اجاز بيعه بمثل القيمة
واما العين فلا يصح لو بيع بحيث يفسخ المشترى او زال الغبن ثم المشايخ اختلفوا
انه اختلاف مبتدا او مبنى على مسئلة القضاء بالافلاس لا يتحقق فى حالة الحيوة
خلافا لهما فيشترط الحجر عندهما القضاء بالافلاس ثم الحجر بناء عليه والحجر بالسفه
يعم جميع الاموال وبالدين يختص بمال الموجود حتى ينفذ التصرف فى مال حدث
بعده بالكسب ولا يثبت الحجر بالدين عندهما الا بالقضاء كما فى الذخيرة وحجر عن الافتاء
مفت ماجن وهو الذى لا يبالى ان يحرم حلالا او بالعكس فيعلم الناس حيلا باطلة كتعليم
الرجل او المرأة ان يرتد فيسقط عنه الزكاة او تبين من زوجها كما فى الذخيرة
ويدخل فيه المفتى الفاسق كما فى الملتقط والذى يفتى عن جهل كما فى فتح
وفيه اشارة الى ان كل حيلة تتوسل الى الغرض بحرج فى الديانة وان جاز فى العقود
وعليه يحمل ما جاء من الكراهة فكل حيلة الى الغرض تجوز كما فى التجنيس والماجن من المجون
والاكم الى ثبة بالفم تلهى وحجر المهمل المعالجة طبيب جاهل وهو الذى يسقى المرضى
دواء مهلكا علم به او لا كما فى الذخيرة او ظن به دواء كما فى الظهيرية وعن الاكثر انه
مكار مفلس وهو الذى يأخذ كراء الابل وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشترى به
وعند اوان الخروج يخفى نفسه كما فى الذخيرة او الذى جاء ودابته فى الطريق حيث لو جد
دابة اخرى بالشراء او الاستيجار يتوصل الى اتلاف مال الناس كما فى التجارة
فيحجر هؤلاء عنده وان كانوا بالغين والا ابد انه وان عقل ضرر بالى ص للعام وهذا
رواية النوادر عن ابى حنيفة وظاهر الرواية انه لا يحجر المكلف الحر كما فى الظهيرية
واذا بلغ الصغير غير رشيد اى صالح فى العقل فلا يحجر فقط اماله لم يسلم اليه ماله

حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة فح يسلم اليه ان لم يرشد لان هذا السن لا يتشكك عن الرشد الا نادر
ذا لحكم في الشرع للغلبة وهذا عند ابي حنيفة على ما قال بعض المشايخ وقال بعضهم
انه ما اسند اليه بمجرده وليس بشيء بل انه اشترط الرشد للتسليم كما في الذخيرة وفيه
اشارة الى انه لو بلغ رشيدا ثم صار سفيها لم يحجر عنده خلافا لهما كما في الكافي وصح تصرفه
اي تصرف غير رشيد في ماله من البيع ونحوه قبله اي قبل مضي هذا السن وهو خمس وعشرون
سنة وبعده اي بعد مضيه يسلم اليه ماله بلا رشد لما اشار اليه في السابق وهذا كله عنده
واما عندهما فلا يصح تصرفه قبله ولا يسلم اليه بلا رشد وان هرم لكن لو صح على التصرف
في ماله قبل العلم بالحجر صح عندهما كما في الذخيرة وحبس القاضي بطلب الدائن المديون
الى الدين اي لقضاء دينه عليه كالمهر والكفالة لا للبيع ماله لاجله كما ظن لان البيع غير متعين
لذلك لامكان القضاء بالاستيهاب والاستقراض واخذ الصدقة وغير ذلك كما في الكرماني
وفيه اشارة الى انه لا يجوز للقاضي ان يبيع ماله الا برضاه وهذا عنده واما عندهما
فيجوز اذا امتنع من بيعه وهذا في المديون الحاضر بلا خلاف بين المشايخ على قولهما
واما في الغائب فلا يجوز عند بعضهم كما في الذخيرة وقضى دراهم دينه من دراهم
اي لو كانت دينه كدراهم قضى القاضي ذلك منه ذاك وهو بلا رضاه بالاجماع
لان للدائن حق الاخذ من جنسه بلا رضاه فللقاضي ان يعينه وقضى دنانيره
اي دنانير دينه من دنانيره كما مر وباع القاضي كلا من دراهم ودنانير لقضاء
الاخر منهما استحسانا لانهما متحدان في الثمنية والقياس ان لا يباع ولذا لا يجوز
للدائن ان ياخذ جبرا اي من غير قضاء بلا خلاف جنس الحق كما في الكرماني لا يبيع عند القاضي
لدينه عرضه وعقاره لاعراض الناس في الاعيان ويبيع عندهما فيبدأ بالنقود
ثم

ثم بالعروض ثم بالعقار وفي رواية ثم يبدأ بما يخشى من التلف ثم بما لم يخش ثم بالعقار
كما في النهاية ولا يبيع دستا من ثياب بدنه وقيل دستين فيكون بدلا عن الغسل
كما في الكافي ولا يبيع مسكنه كما في التتق وغيره ومن افلس ومعه وفي يده عرض اشتراه
بلا اداء ثمنه فبائعه غريم اي شارك الغرماء في ذلك فيبيع ويقسم بالحصص
اذا كان الدين كله حالا واما اذا كان الدين بعضه حالا فيقسم بين غرمائه الحال ثم
بعد انقضاء الاجل اشركهم فيما قبضوه بالحصص وفيه اشارة الى ان المبيع ان كان
في يد البايع فالبايع اولى من الغرماء كما في المضمرات ولما كان الصغر من اسباب
الحجر بين نهايته فقال وبلوغ الغلام اي صيرورته رجلا او جامع انزل كما في
الكرماني بالاحتلام خواب ديدن بآب والاحبال آبستن كردن والانزال
جدا شدن آب وبلوغ الجارية اي الانثى بالاحتلام والحيض والحبل بفتحتين
آبستن كردن والانزال لم يذكر الانزال والاحبال ان يكون بلوغ الصغير بلا احبال
والانزال والاحتلام والصغيرة بها وبالحبل والحيض فان لم يوجد منها شيء
من الاصل هو الانزال والعلامة وبد البدا فحينئذ اي فحين انتفائها حين يتم ثماني
عشرة كما هو المشهور بل تعتبر للتصور اي لاهل زماننا وهذا عنده وعند ابي يوسف
ثبت له الغائبة وهذا في الانثى واما عنده فحين يتم لها سبع عشرة سنة وفي رواية
ثمانية مع الطعن في التاسعة عشرة وفي رواية ست عشرة وفي رواية خمس عشرة
فقال صدر الاسلام لا اختلاف بين هذه الروايات لان خمس عشرة للغلبة على اهل
الفتاة والبواقي لزيادة الاحتياط كما في المضمرات وغيره وادنى مدته اي
البلوغ المدى للغلام اثنتا عشرة سنة وادنى مدته لها اي للجارية تسع من السنين

علما عليه انه حين بلغ في احكام الصغار فضلا الى الغلام والجارية حتى اى حين تم لها
ثنتا عشرة ان اقر به اى بالبلوغ بان قال احتلمت مثلا لان ذلك لا يعرف من جهتهما دفع
انوار الاحكام انه يصح اقراره قبل اثنتي عشرة سنة وكذا الجارية لا يكون بحال الحلم
منكر عادة وفي الفتاوى عشر من الكافي الخلاصة ان حد المراهق اثنتا عشرة سنة
او ثلث عشرة وفي العمادي عن محمد لا يصدق غلام في خمس عشرة سنة وبنت عائشة وهو
اقل من خمس عشرة سنة كما لا يصدق جارية تم حيضها اقل منه ولا يخفى ما في الا
الى انتهاء الحد وابتداء الاذون في هذا المقام من رعاية حسن الختم ووجه تعقيب
ما يأتي مع الكلام فصل هكذا في كثير من النسخ وفي بعضها بدل كتاب باب الماذون
فهو مفعول ... ان الظاهر صفة الا انه يحتاج الى حذف المضاف والصلة قال
هو جار ذون له وماذون له او ... الصلة ليس من كلام العرب الاذن لغة اعلام
باجازة ... وشريعة فك الحجر اى ازالة السيد ما عن للعبد من منع
نفاذ التصرف العقلي او القاصر منه وبابه النافع ... بناء على حق له في رقبته
وكسبه في الذخيرة واسقاط الحق الثابت للسيد في الرقبة والكسب مستدركة لزيادة
الايضاح ثم يتصرف العبد الاول ان يقول الاذن انه يملك بحجر عبده فيتصرف على فكه
فيعطف على فعليه عليه انه لا يصير مطلقا بمجرد الفك بل بالعلم به الا ترى انه لو اذن له
تصرف بلا علم به لم يصح تصرفه كما في الذخيرة لنفسه لا للسيد بطريق الوكالة باهلية وبيح
كونه بحال لو باشر التصرف استغنى موجبه شرعا وفيه اشارة الى ان العبد قبل الاذن الاثر معه
وبعده اهل للتصرف الا ان حق السيد مانع لا اثره قبل الاذن واما بعده فيتصرف كالحر
فيملك ملك اليد ولذا التصرف ما استفاد الى قضاء دينه ونفقته ويكون ما استغنى عنه للمولى

ولي انه

والى ان الملك على نوعين منتقل مستقل لم يثبت لغير الحر كما في الكافي والا في ان يعرف
ثم لشرع على التصرف لنفسه ثم على فك الحجر تفريعا بسؤرت فقال فلم يرجع بالعهدة
اى بحقوق التصرف كطلب الثمن وغيره فعله بصيغة مفعول من عهده اى لعقبه على سيده
لانه يتصرف لنفسه بخلاف الوكيل ولو اذن يوما ونحوه من اليوم المعين والليل والشهر
والسنة او مكانا فهو ماذون الى ان يحجر لان الازالة اسقاط لا يقبل التوقيت
كالطلاق فان قيل ينبغي ان لا يكون ولاية الحجر لان الساقط لا يعود قلت لبقاء ولاية
الحجر باعتبار بقاء الرق فكان في الحجر امتناع عن الاسقاط فيما يستقبل الا ان الساقط
لا يعود وفيه اشعار بان تعليق الاذن بالشرط جائز كاضافته الى المستقبل كما في
الذخيرة ولو اذن السيد عبده في نوع من التجارة عم اذنه سائر انواعها حتى
لو اذن له بشراء البز ونهى عن شراء البر كان له ان يشتري البر وغيره وان لم يكن المهر مقيدا
الى التصرف في نوع الحجر والسيد عالم به فان قلت انه ازال الحجر في حق تصرف خاص قلت
نعم الا انه يوجب الاضرار بتعطيل منافعه مطلقا والتخصيص لغو كما في الكرماني
ويثبت الاذن له صريحا كما اذا قال اذنت لك في التجارة او في كل تجارة او قال
له اشتر لي ثوبا وبعه او قال اجر نفسك من الناس فانه يصير ماذونا لانه امر بعقود
المتكررة بخلاف ما لو قال له اشتر لي ثوبا للكسوة او اجر نفسك من فلان لا يصح
كذا فانه لم يصر ماذونا لانه امر بعقد واحد وقد صح ان يكون استخداما فلو لم يصح
للاستخدام صار ماذونا وان امر بعقد واحد كما اذا غصب العبد متاعا وامره السيد
ان يبيعه فانه صار ماذونا لانه لم يكن ان يجعل استخداما للسيد وهذا اظهر مما
للملك لانه لم يعمل او على هذا الاصل يخرج جنس هذه المسائل كما في الذخيرة ويثبت

ولا يملك اذا راه بالعيب بيعه بيع ما له او غيره بيعا صحيحا او فاسدا او شراءه لذلك
ولو حضر او سكت بل نهى فانه يصير ماذونا فيما يستقبل فيصح تصرفاته فيه الا فيما باع
من مال سيده في الحال لانه لا بد فيه من الاذن الصريح بخلاف ما اذا اشترى من ماله
وتمامه في الذخيرة وفيه اشعار بانه لو حلف ان لا ياذن عبده للتجارة فراه كذلك
حنث وهذا ظاهر المذهب وعن ابي يوسف انه لا يحنث كما في العمادي وينبغي ان يستثنى
عبدا كان لسيده في ضمن اقراره بيع ويشتري وسكت لا يصير ماذونا والتصرف
الاذن بانه لا ينعقد كما في النظائر فيبيع اي يصح بيعه بعد الاذن بثمن ويشتري كذلك
ولو كان بغبن فاحش لانه تجارة وهذا عنده واما عندهما فلا يصح بالغبن الفاحش
بثمن وعلى هذا الخلاف المكاتب اي ماذون ويوكل اي ماذون احدا بهما اي بالبيع
والشراء لانه قد لا يتفرغ بنفسه وفيه اشعار بانه يجوز اخذ البضاعة وتوكيل بالبيع
كما في الذخيرة ويرهن اي ماذون شيئا من ماله ويرتهن شيئا من مال غيره لان الاول
ايفاء والثاني استيفاء فيكون من توابع التجارة ويتقبل ويأخذ الارض الموات
من الامام للاحياء كما في الكرماني او يأخذها او ارض العشر منه مساقاة كما في المنح
ويأخذ اي يأخذها اي ماذون من الامام او غيره ارضا مجاناه مزارعة لانه اذا
كان البذر من قبله فهو مستاجر للارض ببعض الخارج وفي العكس موجر نفسه من رب
الارض ببعضه وفيه اشارة الى جواز دفع الارض مزارعة لانه ان كان البذر
من قبله فهو مستاجر والا فموجر كما في الذخيرة وجاز ذكرنا من الغلة المستبدر في غيره
ما قبله كما ظن ويشتري بذرا يزرعه اي يجوز ان يزرع وان احتاج الى شراء البذر
بالزوال الحجة وهو حسب العقل وغيره كا ... غيره عنا لانه وكالة لا معاوضة

لانها

لانها كفى له ولو كان معاد اي يرد دون لا يملك الكفالة الا اذا اذن بها مرة وجازه
فانها يصح واما اذا اذن بالمعاوضة مرة واحدة فلا يجوز وجه يجوز كما بعد هذه وتمامه
في الذخيرة ويدفع اي المال مضاربة ويأخذه مضاربة لتحصيل الربح ويستاجر
ما يحتاج اليه كالاجير والدابة والبيت والارض وغيرها ويوجر نفسه فيما بداله
من الاعمال والتبرع بوديعة لا لان الاقرار من توابع التجارة كما في الهداية وفيه
اشعار بان له اي ماذون ان ياخذ الوديعة كما في المحيط وغيره لكن في وديعة الحق ...
خلاف وعصب ... اخذ لي مردودين اي تو ديون فان منع بسبب التجارة
عليه لاجد سواء كان اجنبيا او والدا او ولدا او زوجة وهذا عندهما واما عنده
فلم يصح اقراره الا الاجنبي كما في النظم فلو اقر بجناية او مهر لم يصح فلم يواخذ به
الا بعد العتق كما في الكافي ولو كان الاقرار بهذه الاشياء بعد الحجر لان المصحح للاقرار
هو اليد وكان الاذن واليد وهذا عنده واما عندهما فاقراره بعد الحجر لا يجوز
لان الحجر ابطل اليد ولذا لم يعتبر يده المحجور ويهدي طعاما اي ماكولا الا الدراهم
والدنانير لاستجلاب القلوب يسيرا قليلا لا كثيرا فانه كان الى عشرة الاف
درهم فيهدي عشرة وان كان عشرة دراهم فالقلل دانق على ما قال بعض المشايخ.
كما في الذخيرة ويضيف من يطعمه للاستجلاب كما في الهداية وفيه اشعار بانه يعني
استحسانا من انه يطعم الغير لميل القلوب الناس كما اشير اليه في الذخيرة والمراد الضيافة
اليسيرة لا الكثيرة والى ما يتبين ما اشترى محمد بن سلمة كما ذكر في الهداية على ما
في الذخيرة وفيه رمز الى انه لا يتصدق اصلا على ما قال بعضهم كما في الخلاصة والى انه
لا يهب اصلا لكن في الذخيرة انه لا يتصدق ولا يهب درهما فضة عند ابي يوسف ... دون

بعد الاستحقاق ظرف وجب على الماذون بسبب الوطء الا انه مستند الى الشراء والا
سقط عنه الحد فيكون في حكم الشراء او امهر به علي وجب عليه بالتزويج من المهر فانه
فان التزويج ليس من جنس التجارة كذا في الكرماني وبما ذكرنا ظهر انه مثال لما هو في
معناها وبه صرح النهاية والكفاية فمن الظن انه لا تقابل بين الامثلة وفي كلام
شارح مثال الدين وجب بتجارة على انه يجوز ان يكون ذكر الامثلة كالتنويع اي بت
منوها يتعلق ذلك الدين برقبته اي الماذون وفيه اشعار بانه لو باع سيده
بعد الدين كان باطلا فقيل معناه انه سيبطل الا انه موقوف على اجازة الغرماء
وقيل انه فاسد لانه لو اعتقه المشتري بعد القبض صح ولزم قيمته فلا يكون
موقوفا كما في الذخيرة يباع فيه اي يبيع القاضي اي الماذون في ذلك الدين بطلب
الغرماء وان لم يرض بذلك سيده كما دل عليه اطلاقه وهذا اذا كان السيد حاضرا
فان غاب لا يبيعه لان الخصم في رقبته هو السيد وبيعه ليس بخصم فان لهم استسعى
الماذون كما في الذخيرة والعبد لا يباع اذا قضى السيد ديونه كما في الهداية ودونه
يباع مشعر بانه لا يباع الا مرة دفعا للضرر عن المشتري فلو لم يف الدين بالثمن يباع
بعد العتق والمآل يباع في النفقة مرة بعد اخرى لانها وجبت شيئا فشيئا
كما في النكاح ويقسم ثمنه بينهم بالحصص اي بمقدار نصيب دين كل واحد منهم
ثم ان فضل من دينهم شيء منه فللسيد وان لم يكن في الثمن وفاء فيما بقي ويتعلق
بكسبه اي الماذون وفيه اشعار بانه يشترط حضور الماذون في بيع كسبه لانه الخصم
فيه ولا يشترط فيه رضاه ولا حضور سيده كما في الذخيرة قد حصل ذلك الكسب
قبل ذلك الدين او حصل بعده فيباع فيه ويقسم بالحصص ويتعلق بما اتهب كسبه كما اذا

ذكر واي ان يحجر لا بحجر احد ولا بعينه وعن ابي يوسف رح لا بأس بالمعاملة ببعض في عين
قوت يومه لا قوت شهره لان مولاه يتضرر بالمعاملة ثانيا وكذا بعدم الاذن فقد ضاع كما
في الكافي ويضيق من عجلته اي الماذون من النبي يحتمل قلوبهم وقدم المراد من العينا
في حق العامل ونحوه اي الماذون من الثمن اي ثمن مبيع بعيب بسبب عيب وجد في مبيعه
فقد عهد بين النبي لانه من صنيعهم كما في الكافي وفيه اشعار بانه لا يحط الا اكثر مما
عهد بينهم لكن في شرح الطحاوي ان الحط اذا لم يكن فاحشا يجوز اجماعا واما اذا كان
فاحشا يجوز عنده خلافا لهما وبانه لا يحط بغير عيب وهذا بالاجماع كما لا يبرأ على ما
في الخلاصة ولا يجوز رقبته من العبد والامة لان التزويج ليس بتجارة فلا ولاية له لذلك
الا باذن المولى وهذا عند الطرفين واما عند ابي يوسف فيزوج الامة كما في الذخيرة
ولا يكاتب الماذون رقيقه وان لم يكن عليه دين لان الكتابة ليس بتجارة وفيه اشعار
بانه لا يعتق او العتق فوق الكتابة كما في المحيط وكل دين مبتدأ خبره يتعلق
برقبته وجب على الماذون بتجارة او ما في معناه مثل ثمن وجب بالشراء او بما في معنى
المبيع بعد التسليم الى المشتري او بهلاك قبله او مثل نقصان مبيع اذا عيب والمستحق رده
بسبب او وجب بما هو في معناه اي في حكم التجارة كنوم وديعة اي ضمانها كما اذا اودع
رجل ماذونا مالا ثم طلبه منه فانكر ثم اقر به فانه ضمن لانه المودع صار غاصبا
بالجحود وضمان الغصب في حكم ضمان التجارة لان المضمون يتملك باداء الضمان والنوم بالعين
ما يلزم اداءه من الدين وغصب وامانة كالعارية والشركة والمضاربة والاجارة
جحدها اي جحدها الماذون لان الامانة فانه الغصب وديعة منها واما
ذكر ما يتعلق بالهداية والوقاية وعقر اي مهر وجب على الماذون لوطء جارية مشتر بعد

بعد

الماذون

ويباع لرد الغصب اي قبل تملك الهبة والاولى ان يقدم بيع الكسب على الرقبة فانه لا يباع
ان كان له كسب فيقضي ديونه لان الدين انما يقضى من اكسابه المأذون اذ الكسب بعد
خروجه فلا يبيعه القاضي الا اذا لم يقدم المال او لم يخرج الدين ولم يقدر مدة
تلوم ومن مشايخنا من قال ان مدته مفوضة الى راي القاضي وعن ابي بكر البلخي
ان مدته ثلثة ايام كما في الذخيرة وهذا كله على قول العلماء الثلثة واما عند زفر فلا يباع رقبته
ولا ما اتهب لانه لا يصح للغرماء فوائد لا يتعلق ذلك الدين اخذ سيده من كسبه قبل
قبل ذلك الدين لانه فرغ من حاجته وذلك الموقت وفيه اشارة الى انه يتعلق
بما اخذه بعد الدين فيسترد منه كما اذا كان على المأذون دين خمسين ثم اكتسبه
الف فاخذه السيد ثم لحقه دين خمسين آخر كما في الكرماني ولطوله الماذون على بيع
من دينه او بيع رقبته بعد عتقه اذ لهم خيار في القليل فانه يسترد الالف من السيد
بل لان كلا منهم بعض الالف صالح الاداء الدين فيكون اخذه الالف بغير العاجل
بالبيع والكثير الاجل بالسعاية لا في الجميع بيعهم ولا في الطلب من السيد لانقطاع
تعلق به وللسيد اخذ غلته اي اجرة مثله كعشرة دراهم في كل شهر مثلا مع وجود
دين عليه استحسانا وفيه اشعار بان للسيد ان يأخذ منه غلته قبل وجوب الغرماء
قبل لحوق الدين وان يأخذ اكثر من غلة مثله للغرماء فيقسم بينهم بالحصص
وينحجر المأذون بحجر المدبر عندهم ان ابق لان الاباق يمنع الابتداء فكذا يمنع
بقائه فلا يشترى من تصرفاته كما يبيع وجاز يعود الاذن ان عاد من الاباق كما ذكره
محمد واختلف المشايخ فيه وانه لا يعود كما في الذخيرة وفيه اذ كرت اشارة الى ان اذن الابق
لم يصح الاذن كما في الهداية اشارة الى انه قد صح اذنه كاذن العبد المغصوب.

فانه

فانه قد صح الا انه لا يستطيل قوله به وفصل في الذخيرة بانه ان اقر الابق بالحبس وكان
للمولى لكن بينه حاضرة عادلة فقد صح الاذن والا فلا او مات سيده لا ان الاذن
لازمة في ابتدائه الاذن فكذا في بقائه وقد عبرت بالموت او جن مطلقا مطبق
سيده ويجوز ان يكون الجنون للمأذون فانه انحجر جعل بعد اذنه بالاباق كما في المضمرات
جنونا مطبقا بالكسر اي دائما فان جن غير دائم فالعبد على اذنه لانه يكون بمنزلة
الاغماء كما في الكرماني وعن ابي يوسف ان المطبق اكثر السنة وفي شهر او عند محمد سنة
وفي شهر كما في الذخيرة وعند ابي حنيفة تفويضه الى راي القاضي وبه يفتى
فان مات اي حتى الى التوقيت فاقتصر سنة كما في تتمة الواقعات او لحق
سيده او المأذون فانه على الخلاف الآتي كما في المضمرات بدار الحرب مرتدا
او حكم القاضي بلحوقه فانه حينئذ يحكم بقسمة ماله وهذا عندهما واما عنده فبمجرد
الارتداد او صار تصرفاته موقوفة كما مر وحجر سيده عليه اي المأذون ويجوز
مبنيا للمفعول وعليه مفعول ما لم يسم فاعله فعلم انه اقتدى بما ذكرنا من جواز ارجاع
الضمير للمأذون بشرط ان يعلم المأذون بحجره للمطلق واكثر اهل سوقه
فان حجر بمحضر من رجل او رجلين او ثلثة لم ينحجر لانه كان مأذونا بالاذن عاما فلو
كان الاذن خاصا بان اذن بمحضر من المعدودات انحجر بشرط ان يعلم العبد والمعدودات
كما انحجر بالحجر بعلمه اذا اذن بحضرة منه لا غير ويثبت الاذن بخبر الواحد اجماعا
واما الحجر فكذلك عندهما واما عنده فيشترط احد وصفي الشهادة العدالة
او العدد ولم يذكر الاشتراط في الزيادة بلا ذكر الخلاف والظاهر انه قول الكل
فيكون ذلك منه كما في الذخيرة وينحجر الامة المأذونة ان استولدها سيدها استحسانا

خلاف اعتبار الملبق ای بالابتداء او ضمن لسیده اح قیمتها ای قیمة المستولدة المدبرة
للغرماء لانها لا تباع بفعل سیدها وان کان الثمن اکثر من القیمة لانه انما حبس رقبتها
لا غیر ولو کمل دینه ای دین المأذون حال رقبته جمیعاً لم یملک سیده ما معه
ای ما فی یده من المال عنده لانه متصرف لنفسه ای المأذون فیه اکمال للسید خلافه لعبد فی اهله
عن حاجته واما عندهما فیملک ما معه لانه فی الرقبة وهی ملک السید بلا خلاف ولذا
یحل وطء الامة المأذونة ولو مستغرقة بالدین عنده والعتق حق الغرماء بها لانه ملکها للسید وانما منع فی الاحکام
الاول بالرقبة والکسب ما لا انه لم یستوف بها قدر ما ملکه بلا خلاف کما فی الکافی ثم فرع هذا
الاصل مسئلتین فاشار الی الاولی فقال فلم یعتق عبد معه باعتاقه ای اعتاق
السید عنده ویعتق عندهما کما فی صورة عدم الاحاطة عند الکل ثم یضمن
السید عندهما قیمته اذا کان موسرا ویسعی المعتق اذا کان معسرا ثم یرجع علیه
کما فی الحقایق ثم شرع فی الثانیة ویسعی ای المأذون ما معه من سیده بالقیمة ای بمثل
القیمة او اکثر لانه یعتبر منهم فی ذلک وعندهما یجوز الی انه لو باع من سیده باقل من القیمة
ولو یسیرا لم یجز ولو باع من اجنبی جاز لعدم التهمة وهذا عنده واما عندهما
فیبیع من سیده مطلقا الا ان السید مخیر بین ازالة الغبن وهو نقض البیع وبیع
من اجنبی بالغبن الیسیر لا الفاحش وقیل انه لا یصح ان قولهم کما فی الکافی
وبیع سیده ما لکه منه ای من هذا المأذون بها ای بمثل القیمة او باقل منها عند بهم
لان فیه نفع الغرماء فان باع سیده ما له من هذا المأذون فی کثیر من القیمة ولو یسیرا
نقض السید البیع او حط الفضل عن القیمة صیانة لحق الغرماء کما فی المبسوط
بلا ذکر الخلاف لکن فی المحیط وغیره انه عندهما واما عنده فالبیع فاسد وان اسقط
المحاباة

المحاباة وکان الغبن یسیرا او بطل ثمنه ای سقط عن ذمة هذا المأذون ثمن مبیع
باعه سیده منه ان سلم السید مبیعه الیه قبل قبضه ای قبض الثمن اذ بالتسلیم بطل
حق السید فی الحبس وهو لا یستوجب علی عبده دینا وفیه اشارة الی انه لو کان الثمن
عرضا لکان للسید مطالبته به لانه کما اذا اودعه عنده او غصبه منه کما فی الکرمانی وغیره
وفیه اشعار بانه لو اخذ العبد من مال سیده شیئا ثم اعتق کان للسید مطالبته به او مع ارشه
وله ای للسید حبس مبیعه عنده حتی ثمنه ای استیفاء ثمنه عن المأذون فان المبیع وان زال
عن ملکه الی انه قد یتملک الید حتی وصل الیه الثمن والی قید المأذون بالمدیون
اشارة الی انه لو لم یکن مدیونا لم یجز بیع بین السید ولا بینه کما فی المغنی وصح
اعتاقه ای اعتاق السید عبده المأذون المدیون بالبق ملکه وفیه اشارة الی ان اعتاق
غیر المدیون صحیح بالطریق الاولی وضمن سیده للغرماء الاقل من قیمته ومن دینه
لانه اتلف حقهم فان کان الدین اکثر طولب بالباقی بعد العتق وفی التقیید بالعبد
اشعار بانه لو اعتق المدبر وام الولد جاز ولم یضمن لعدم اتلاف الحق ولو اعتق
وباع من قال انه عبد فلان ساکنا عن حجره واذنه وهو مأذون استحسانا
فصح تصرفاته دیانة لما هو الاصل فی المعاملات من العمل بالظاهر وفیه اشعار بانه
لو اخبر بالاذن لکان مأذونا وان لم یکن عدلا لحاجة الناس کما اشیر الیه فی الهدایة
وغیره ولا یباع هذا العبد لدینه حتی یحضر السید الا اذا اقر سیده باذنه وان حوتهم البینة
علیه فانه یباع وفیه اشعار بانه یباع کسبه بدون اقراره لانه حق العبد بخلاف
الرقبة کما فی الکافی ذیوف العجب ای جمیع تصرفاته الا انها کان فلا ان نفع له
من کل الوجوه کالاسلام فانه نافع بلا ضرر فی الدنیا والآخرة ومجازاته عن میراث ابیه

الكافر وهي فرقته عن زوجته الكافرة لا يضافان الى الاسلام بل الى الكفر هكذا ان اسلم فهي
من الاحكام اللازمة دون الاصلية التي احدها سعادة الدارين والاتهاب
اي قبول الهبة وكذا قبضها والصدقة وغير ذلك صح بلا اذن من المولى لانه كالبالغ
والتصرف ان ضر له من جميع الوجوه كالطلاق والعتاق ولو على مال فانهما وضعا
لازالة الملك وهو ضرر محض ولا يرد سقوط النفقة بالاول وحصول الثواب
بالثاني وغير ذلك مما لم يوضعا له لكن لا اعتبار للموضع دونهما الهبة والصدقة
وغيرهما لا يصح ذلك منه اي العقود وان اذن الصبي من قبل الولي لا يملك التصرف لان
الصبي مظنة الاستحقاق لا الاضرار وفيه اشارة الى انه لو اجاز له التصرفات
بعد البلوغ لم يصح نعم لو كان اجازه بلفظ يصح لابتداء العقد صح كما اذا
قال بعده اوقعت ذلك الطلاق العتاق فانه يصح يقع كما في جامع الصغار
والى انه لا يقع هذه التصرفات من غيره كالاب والوصي والقاضي لان منها
ضررا ويستثنى مواضع الضرورات عن قواعد الشرع ولذا لو تحقق حاجة
الى الطلاق او العتق من جهة لدفع الضرر صح ذلك حتى انه اذا كان مجبوبا
وخاصمته امرأته تفرق بينهما ويكون ذلك طلاقا عند بعض اصحابنا
واذا كانت وليه نصيب من عبد مشترك بينه وبين غيره واستوفى بدل الكتابة
فعتق صار الصبي معتقا نصيبه وللشريك ان يضمن قيمة نصيبه شريكه ان كان موسرا كما
في اصول الشرع حسن وما تنفع من التصرف مرة وضر اخرى كالبيع والشراء
فانه بالنظر الى حصول الثمن نفع والى زوال الملك ضرر وكذا الاجارة والنكاح
وغيرهما علق نفاذه باذن وليه فانه صح العقد واجره او اجاز ذلك بنفسه
بعد

بعد البلوغ صح كما في الجامع بشرط ان يعقل اي يعرف البيع سالبا زايلا للملك والشراء
جالبا ويميز الغبن اليسير من الفاحش جاز له كل حسبما اذا عقل البيع والشراء اي تعلقهما
على ما قال شيخ الاسلام كما في الذخيرة وغيره ووليه اي الصبي في النفس والمال اب
ثم وصيه اي وصي الاب خليفته بعد موته في الحفظ والتصرف فيهما ثم وصي وصيه
كما في الدرر ثم جده اي جد الصبي الاب وان علا لا لاب الام ثم وصيه اي وصي الجد
ثم وصي وصيه ثم القاضي وفيه اشعار بانه الوالي من قبيل الاولياء بالطريق الاولى او وصيه
اي من نصبه القاضي للولاية في ماله وانما عدل من كلمة الترتيب الى التسوية اشعارا بالتسوية
ولاية من الوالي والقاضي ووصيه بعد موت وصي وصي الجد واشار في هذا الكلام الى
انه لا يجوز اذن الام للصغير وكذا اذن اخيه وعمه وخاله لانه ليس لهم ولاية
التصرف في ماله وتمام الكلام في فصول الاحكام ولو اقر الصبي المأذون له
او غيره بما كسبه من عين او دين او ارثه اي بما ورثه عن ابيه او غيره صح ذلك
الاقرار في ظاهر الرواية لانه بالاذن كالبالغ وعنه انه لا يصح لانه لا حاجة في صحة
الاقرار بما معه للحاجة اليه في التجارة وهي مقصودة في الموروث كما في النهاية
ولا يخفى ما في لفظ الصحة والارث والوصية من الاشعار بالاتمام ويكون مجازا لهم
مع المناسبة للشرع من رعاية حسن الاختتام كتاب الماذون لها الوصايا
عقبه بالماذون لانه متعلق بما بعد الموت وانما جمع الوصية اشعارا بان لها بكثرة
انواعها وان كان اللام يرد الى جنس الايصاء وهي اي الوصية لغة اسم من الايصاء
كالوصاة بالفتح والعتق والوصاية بالفتح والكسر يقال اوصيت اي فوضت
الى زيد بعمرو وبكيت فهو موص في ذلك وصي ويقال له الموصى اليه وموصى له وموصى به

كلام

ويقال الوصية كما في النهاية وشريعة ايجاب اي الزام شي من مال او منفعة لبعد
ولغيره فهذا شامل للبيع والاجارة والهبة والعارية وغيرها بعد الموت مخرج
الكل فانها ايجاب في حال الحيوة وانما سميت بالوصية ان الميت لما اوصى به وصل
ما كان من امر حيوته من امر مماته يقال وصية الشيء اذا اوصلته به كما في الكرماني
وندبت الوصية عند الجمهور في وجوه الخير لتدارك التقاصير وفرضت عند بعض في حق
الوالدين والاقربين غير الوارثين ووجبت على الغير عند بعض في حق الكل والاول
الصحيح كما في الزاهدي باقل من الثلث اي ثلث ماله وفيه اشارة الى ان التقليل في الوصية
افضل لما روي عن الشيخين المهديين انه اوصيا بالخمس احب الينا من الوصية بالربع
والربع احب منها بالثلث ان الوصية الا فقد في الشرع الى الثلث الا اذا اجاز
الورثة كما في الاختيار عند غنى ورثته اي لهم او عند استغنائهم اي صير ورثتهم اغنياء
بحصصهم من ميراثه بان يرث كل منهم اربعة الاف درهم على ما روي عنه او يرث
كل عشرة الاف درهم على ما روي عن الفضلي كما في الظهيرية وقيل لا حد معلوم لهذين
الاحتمال كل منها على فضيلة هي صدقة وصلة وهذا كله اذا لم يكن عليه حقوق والا
فاللازم صرف كل الثلث الى ذلك كما في الزاهدي وغيره كره كراهة اي تنزيه مثل تنزيه ترك
الوصية متلبسا بلا احدهما وهو الاستغناء وعدم الوجوه لم يكونوا اغنياء وفعلى
هذا يكون الاضافة للعهد كما هو الاصل وفيه رمز الى انه اذا كان قليلا لا ينبغي
ان يوصي على ما قال ابو حنيفة وهذا اذا انه ندبت اذا كان للموصي مال يتبعه
من حق الله وحق العبد فلا تندب اذا لم يكن له مال سواه وكان عليه تبعة او لا ثم
في المنية لو كان بتبعة بلا مال ندبت ولم يوجد بترك الايصاء وفي الزاهدي انها مباحة

كالا

كالاغنياء من الاجانب بلا اقرباء ومكروهة كالوصية لاهل المعصية ومستحبة كالوصية
بالكفارة وفدية الصيامات والصلوات وصحت الوصية بالثلث وغيره للحمل
اي ما في بطن انثى من انسان وغيره من الحيوانات فلو اوصى لما في بطن دابة لينفق عليه
صح كما في شرح الطحاوي وغيره وفي الاكتفاء اشعار بان الوصية صحت بقبول العبول(?)
فانه اي شرط التملك الموصى للموصى به كما في النهاية وسياتي اشارة اليه فمن الظن
انها لا يصح بدونه وصحت لاحد به اي الحمل مما في بطن جارية او دابة ان لم يكن الجنين
من السيد كما في شرح الطحاوي وان ولدت الانثى من الجارية والدابة وهذا قيد للعديدين(?)
جميعا لاقل من مدته اي مدة الحمل وهو في الآدمي ستة اشهر وفي الفيل احد عشر سنة
وفي الابل والخيل والحمار سنة وفي البقر تسعة اشهر وفي الشاة خمسة اشهر وفي السنور
شهران وفي الكلب اربعون يوما وفي الطير احد وعشرون يوما كما في الاستيفاء
من وقتها اي من وقت الوصية فانه يشترط لصحة الوصية وجود الموصى له وكذا
وجود الموصى به حقيقة او حكما بان يكون على خطر الوجود كثمرة البستان ما عاش
كما في النهاية عن المبسوط او سنذكر(?) كما ستعرف منه وكان صاحب المستصفى غفل عن
ذلك حين قال ما نشأ وذلك لشرط لثمرة البستان وكذا صاحب الكفاية حيث
حكم بالاختلاف كما في التمرتاشي انه صح الوصية بما في البطن اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر من وقت الموصي لانه لا ينفع ما ذكر الوجود عند الوصية كما لا يخفى فهذا
هو لم يؤيد ما في المستصفى كما ظن وكذا انه لم يرد ما في الكفاية ثم لو اوصى بثلث
ماله بلا مال ثم اكتسب استحق ثلث ما يملك عند الموت لما تقرر ان الموصى به
اذا كان معينا او غير معين وهو شائع في بعض المال يشترط وجوده الخ

عند الوصية وان كان ثابتا في كلمه يشترط وجوده عند الموت وتمامه في النهاية
مع اللاتمرتاشي وغيره وفي الكلام اشعار بانه ان ولدت الجارية لستة اشهر فصاعدا
من وقت تمام الوصية يصح الوصية لاحتمال حدوث الحمل بعد الوصية الا اذا كانت الجارية
معتدة فان الوصية يصح اذا ولدت الى سنتين كما في التبيين مما علا النسب كما في المضمرات
وصحت بها اي بالوصية وبالاستثناء في وصية بامة الا حملها فالامة للموصى له والحمل
للورثة للموصي لانه صح افراد الحمل بالوصية فكذا استثناؤه علما انه تقرر والاستثناء
منقطع ولا يفتقر الى التناول الموصى به الملاقاة وتقضيه الحمل من امه وتابعها
فصار كاستثناء ابليس من الملائكة وهو حسن لانه تبرى عن كلهم كما في الكرماني وغيره
الكمال فان المستثنى لم يشترط فيه ملك الملائكة والفقهاء جوزوا استثناء قفيز
بر من الف درهم كما في المطول وغيره وصحت من عطف على المسلم للذمي كالمسلم في القلاية جرة
وفيه اشارة الى انها لا يصح منه للحربي ولو مستأمنا واجازها بالورثة وفي الا
انها يصح للحربي مستأمن في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انها لا تصح كما لا يصح للحربي
حتى لو خرج الينا بامان لم يكن من ذلك شيء وان جاز بالورثة ومنهم من قال انها
تصح لو هذا اذا كان الموصى وارثا واما اذا كان وارثا فوصيتها له اختلاف
المشايخ بناء على ان الحربي كالميت في حقنا فيجوز او ليس من اهل البر فلا يجوز وصحت
بعكسه اي من الذمي للمسلم لما ذكر وينبغي ان يكون وصية الذمي للحربي كالمسلم على ما قالوا
وفي المضمرات يجوز وصية المستأمن كله والذمي بلا اجازة الورثة الكائنين في
دارهم واما اذا كانوا في دارنا فمستامن فيهم كالمسلمين في المعاملة وصحت
بالثلث والاقل للاجنبي غير الوارث وان لم يرض به الورثة لا يصح الوصية
في اكثر

في اكثر منه اي باكثر من الثلث فان في يجيء بمعنى الباء كما في الق موس ولا يصح للوارث
اي الموصى له الذي هو معتبر مقبول عند الجميع فلو اوصى لسهم لاجنبي كان له النصف ويطلب الوارث
كما في الخلاصة ولو اوصيت بكل مالها لزوجها كان الكل له نصف بالارث ونصف
بالوصية كما في قاضيخان والمراد من الوارث من كان وارثا وقت موت الموصي
كما في عامة الكتب فلو اوصى لمن كان وارثا وقت وصية الموصي ثم صار غير
وارث وقت موته صحت كما اذا اوصى لزوجته ثم طلقها ثلثا او واحدة
ومضى عدتها ثم مات الموصي وبالعكس لم يصح كما اذا اوصى لاجنبية ثم تزوجها ومات
وهي زوجة وفيه اشعار بانه لا يصح لعبد وارثه ومدبره وام ولده لانه وصية
للوارث حقيقة بخلاف الوصية لابن وارثه كما في النظم واعلم ان الوارث
اذا كان صغيرا او اراد ان يوصي له بشيء من ماله يستنفع به في حيوته فالوجه انه
يملك الملك غيره ثم يوصيه ذلك الغير له كل وشيء انتفاعه للمالك مادام حيا كما في
القنية ولا يصح لاجنبي قاتله اي قاتل الموصي سواء كان وارثا غير وارث والقتل
عمدا او خطأ ومباشرة اي قتل مباشرة لا قتل بسبب فانه صح وصية لحافر بئر
وقع الموصي فيها وهلك ويستثنى الصبي باكثر من الثلث للاجنبي وتسمى للوارث
والقاتل فانها يصح لاسقاط حقهم وعند ابي يوسف لا ونحو لا يصح للقاتل ولو اجاز
او الاجازة المعتبرة ما يكون بعد الموت صح اجازوا قبله كان لهم الرجوع
فيها والملتبس ذكر من الورثة من يكون اجازته معتبرا بان يكون عاقلا بالغا صحيحا
حتى لو اجازها صغير منهم او مجنون لم يصح واما المريض فتقدم وصيته اذا برء
والا فمنزلة ابتداء الوصية حتى لو كان الموصى وارثه لم يصح في وارثا او باجازة

وارثه ولو كان اجنبيا صحت من الثلث كما في المضمرات وفيه اشارة الى انه ان لم يكن وارث
للموصي بالاكثر من الثلث للاجنبي صح ومثله كما في الخلاصة والى انه لو اوصى لقاتل ولا وارث
له صحت الوصية لو نهاية الانفع للطرفين واما عند ابي يوسف فلا يصح والى انه لا يصح لعبد الجاني
ومدبره وام ولده ومكاتبه الا باجازة الورثة كما في النظم واعلم ان الشافعي ذكر ان
بعض اصحابنا خشوا ان المريض اذا عين لواحد من الورثة شيئا كالدار على ان لا يكون
له في سائر التركة حق يجوز وقيل يجوز اذا رضي بذلك الورثة به بعد موته فحينئذ يكون
بتعيين الميت كتعيين الورثة معه كما في الجواهر ولا يصح من صبي ولو كان مراهقا
مراهقا وكذا من مثله ممن كان في الاهلية خلل كالمجنون وفيه اشارة الى ان تعرفه
كما لا يعتبر منجزا لا يعتبر مضافا الى ما بعد البلوغ كما اذا قال الصبي ثم قال ثلث مالي لفلان
كما في الكرماني والى ان المحجور الذي بلغ غير رشيد صح وصيته استحسانا كما في النظم ولا من
مكاتب وان ترك وفاء لانه ليس من اهل التبرع قبل هذا العتق وانا عقد بانه فصح
وفيه اشعار بانه لا يصح من العبد والمحجور واخواته كما في قاضيخان ونقدم الدين عليها
اي الوصية لان اداءه لازم بخلاف الوصية وفيه اشعار بانه لا يصح من مستغرق
الدين الا بابراء الغرماء كما في الكافي ويقبل الوصية بعد موته اي وقت الموصي لانه
لان ما بعده وقت ثبوت حكم الوصية وبطل اي حصل فيبطل قبولها في حيوة الموصي
فللموصى له رد هذه الوصية بعد موت الموصي بلا خلاف وردها في حيوته فله قبولها
بعده عندهم خلافا لزفر وبه اي بالقبول المذكور لا بغيره يملك الموصى به في القبول كما
في الذخيرة وفيه اشعار بانه لا يشترط في المالكية في القبض ثم استثنى ما يملك
بدون القبول فقال الا اذا مات موصيه ثم مات هو اي الموصى له بلا قبول منه للوصية

ولا

ولا رد فهو من قبيل الاكتفاء فهو اي الموصى به يكون ملكا لورثته اي ورثة الموصى له
لانه جزء من اجزاء حيوته بالياس عن القبول فيكون لورثته وفيه اشارة الى
انهم لو ردوها لم تبطل والقياس ان الورثة بمنزلته فان ردوا القبول وجعل
الا استحسانا ان لا يبطل الوصية والقياس ان تبطل وله اي للموصي ان يرجع عنها
اي الوصية لانها تبرع لم يلزم الا بالقبول او بقول اي صريح كرجعت عما اوصيت
لفلان او ابطلت او تركت او هذا الذي اوصيت له فلفلان كاخرت او هو حرام او ربا
كما في قاضيخان او فعل يقطع ذلك الفعل حق اي المالك عنه لانه صار الموصى به شيئا
آخر بهذا الفعل كما مر في الغصب من قوله فان غصب وغير بفعله فاذا زال اسمه وعظم منافعه ملكه فلو
اوصى بصوف ونحوه فغزل او بقميص فقطع او بر فطحن او بقطن فنسج لكان رجوعا
كما في النظم او فعل يزيد ذلك الفعل في الموصى به ما يمنع من زائد تسليم اي الموصى به
الا به اي مع ما يلتمع من ذلك الزائد كلت السويق الموصى به بسمن اي خلطه به وهو
المانع عن تسليم السويق الى الموصى له الا بالسمن وكذلك الثوب اذا صبغه ومثل البناء
في ساحة اوصى بها بخلاف التجصيص والهدم فانه ليس رجوعا اما لو طينها
فرجوع كما في المضمرات ومثل تصرف يزيل ملكه كالبيع فانه فعل مشتمل على تصرف
يزيل ملك الموصي وهو المانع عن التسليم ومثل الهبة في ازالته واطلاقه مشعر بانه لو
عاد الى الموصي بالشراء او الرجوع عن الهبة او نحوه لا يعود الى الوصية كما في الهداية
والحاصل ان الرجوع عن الوصية على انواع ما يحتمل الفسخ بالقول فاذا فعل
كالوصية بعين ومالا يحتمله الا بالقول كالوصية بثلث ماله فانه لم يرجع عنها الا بان
قال رجعت ومالا يحتمله الا بالفعل كالبيع لعبد وقال له اكرمت من مرض فانت حر

فانه مدبر مقيد وهالا يحتمل تواحدا منهى مثل ان يوعن مطلقا كما في الظهيرية لا يرجع عنه بقول
ثوب موصى لانه قد يفعل عند اعطاء الغير عادة ولا بجحوده اي جحود الوصية في الاصح
حتى لو اقام بينة عليها بعد موت الموصي قبلت كما في الجامع لكن في المبسوط انه
يرجع بجحودها فتقبل انه قول ابي يوسف والاول قول محمد وهو الاصح كما في الكافي وقيل انه
ليس من اختلاف الروايتين فما في الجامع محمول على الجحود عند غيبة الموصي وصورة الرجوع
وما في المبسوط على الجحود عند حضوره او الجحود الحقيقي كما في الذخيرة ويبطل هبة
المريض مرض الموت ووصيته لمن نكحها من امرأة بعده اي بعد الهبة او الوصية ثم مات
فان كل تبرع من المريض وصية ولا وصية للوارث كما مر وفيه اشعار بانه صح اقرار
المريض لمن نكحها بعده خلافا لزفر ولم يصح اقراره لزوجته بالاجماع لانها وارثة
الا ان يصدق بقية الورثة ويوقف حيوة الموصي كما في العمادي كاقراره اي يبطل انما
مثل بطلان اقرار المريض ووصيته وهبته لابنه كافرا وعبدا او لو مدبرا ان اسلم
الابن او عتق العبد بعد ذلك الاقرار والوصية والهبة قبل موت الموصي لان في الاقرار
تهمة الايثار لبعض الورثة وفيه اشعار بانه لو صار غير وارث بعد الاقرار بان اخرج
لاجنبي ثم ولد له ابن ثم مات للموضح الاقرار كما في العمادي وهبته مقعد يعني المبتلى وفيه
العيب وهو الذي لا احراك به من داء في جسده وقيل متشنج الاعضاء كما قال
المطرزي وقال ابن الاثير هو من لا يقدر على القيام لزمانة فيه ومفلوج اي رجل ذاهب
النصف ومعده الفالج كما في المغرب وقال ابن الاثير هو داء معروف يرخي بعض البدن
واشل اي الذي في يده شلل وافته ومسلول اي الذي اصابه السل بالكسر وهو
قرحة في الرئة يلزمها حمى دقيقة من كل ما له ... كل منهم يعتبر من كل ماله ان

طال

طال مدته اي مدة كل من هذه الامراض بان يمضي سنة من اول ما اصابه هذا على ما قال
اصحابنا كما ذكره ابو العباس وبعضهم قالوا ان عرف العرف وتعاهد ولا اشتغال
والا فلا ولم يخف موته لو احد منها بان لا يزداد ما به وقتا فوقتا والا يكن واحد
منها بان لم يطل مدته بان مات قبل سنة مما يجوز مما فيه من تتبع اي يعتبر من
ثلث مال كل منهم لانه في حكم المريض وقالوا اذا جعله المرض حتى صار صاحب
فراش وعجز عن القيام بمصالحه الخارجية وازداد كل يوم فهو مريض الموت
فالمسلول الذي طال مرضه ولم يقعده كالصحيح وقال محمد بن سلمة ان كان لا يرجى برؤه
بالتداوي فهو كالمريض والا فكالصحيح كما في طلاق العمادي وعن شمس الاسلام انه
في موضع الفقيه انه لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي السوق ان لا يخرج الى الدكان
وفي المرأة ان لا تقدر على السطح وقال الفضلي المريض ان لا يخرج الى حوائج نفسه
عليه الاعتماد كما في الخلاصة والمختار انه من كان الغالب منه الموت وان لم يكن
صاحب فراش كما في هبة الذخيرة وان اجتمع الوصايا اي اختلفت فيقدم ما اذا اوصى
بفرض وواجب ونفل لله تعالى واتسع الثلث اداء الفرض والاضحية والعتق فهي
فلو كان بالثلث وفاء بالكل نفذ كما اذا ضاق عنه واجاز الورثة فان ضاق
بلا اجازة قدم الفرض اي الاقوى وان اخره الموصي مثل ما لو فرض حق العبد ثم
حق الله تعالى ثم الواجب ثم النفل كما روي عنهم وذكر الامام الطحاوي انه يبدأ بالفرض
ثم الكفارات فيبدأ بكفارة القتل ثم اليمين ثم الظهار ثم الافطار ثم النذور
ثم صدقة الفطر ثم الاضحية وقدم العشر على الخراج وتمامه في الذخيرة وان تساوت الوصايا
قوة بان يكون الكل فرائض حق الله تعالى او حق العبد او واجبات او نوافل فان ضاق

الثلث قدم ما قدم الموصي اذا لم يعلم انه بداء بالاهم وعنه لو كان الكل فرضا حتى لله تعالى
بداء بالحج ثم بالزكوة ثم الكفارة ولو كان نفلا كالوصية بالحج والعتق والصدقة
بداء بما بداء في ظاهر الرواية وعنهم بداء بالافضل الصدقة ثم الحج ثم العتق كما في الذخيرة
وان اوصى بحج للموصي احج اي يبعث الوارث او الوصي رجلا ليحج عنه حال كونه
راكبا ولا والى بتقديم على عنه من بلده اي الموصي ان بلغ نفقته من الثلث فلا يحج
الموصي من بلده الا ان يبلغه فمن حيث يبلغ النفقة يحج عنه راكبا استحسانا اذا لو تولى
وقيل انه اشار الى انه ان دفع المال الى عبده فحج باذن مولاه فقد صح الا انه لا يجب
للتحلل فيه والى انه ان كان في المال ما فضل وفات بالركوب مشى واستبقى النفقة
لنفسه فهو مخالف ضامن للنفقة لانهم يحصل ثوابها والى انه لو حج من القرار
التي قريبة من بلده صح لانها في حكمه والى انه لو لم يبلغ النفقة بلغ من بلده فقال بالحج
رجل انا احج عنه بهذا المال ماشيا لا يجزيه كما في التتمة فان مات حاج اي من
قصد الحج او مكة خارجا من بلده وسار ثم مات في طريقه واوصى بالحج عنه يحج
راكبا عنه من بلده ان بلغ نفقته ذلك عنده واما عندهما فمن حيث مات
كما في الكافي وروى الحسن عنه من حيث مات بلا اختلاف كما في المصفى والكلام
مشير الى انه ان لم يبلغ النفقة ذلك يحج من حيث مات وذا بلا اختلاف كما
مر في كتاب ... واعلم انه اذا اوصى بالحج عنه فان حبس الطريق والا فالمره الفتوى
من وجوه البر كما في المنية وفي وصيته بثلث ماله لزيد الاجنبي وبسدسه لآخر واي
ان الورثة لم تجز واجاز او على الثلث مع السدس تثلث اي يجعل الثلث على ثلثة
اسهم للاول سهمان وفي وصيته بثلثه اي بثلث ماله لزيد وكله لآخر ولم يجز اي

يجعل

يجعل الثلث على سهمين ... اي يجعل على اربعة اسهم لا يصل اشار اليه فقال
ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث عند ابي حنيفة رح ويضرب عندهما اي حاصل
انه ان اوصى باكثر من الثلث ولم يجزوا فهي باطلة في الاكثر عنده لكونها وصية
بما لا يستحق فلا يكون معتبرا وعندهما جائزة لانه قصد تفضيل احدهما على الآخر
في الوصية فوجب اعتباره ما امكن والاول الصحيح كما في المضمرات وفيه اشعار بانه
يضرب الموصى له بالثلث عندهم ففي المسألة تثليث بالاتفاق اذ الثلث صار
منصفا السدس فقد اوصى لزيد بسهمين وللآخر بسهم وان اجازوا يقسم النصف بينهم
عليهم اثلاثا بلا اختلاف وفي المسألة الثانية ينصف عنده لبطلان الوصية بالاكثر
فتبطل الوصية بالثلث للكل فيكون الثلث لهم ولصاحب الكل ثلثة اسهم ...
وان اجازوا فعندهما يقسم الكل كذلك ... فقال ابو يوسف ره قياس
قوله ان يسدس بطريق المنازعة لانه سلم الثلثان لصاحب الكل فكان نزاعهما
في الثلث فينتصف فالثلث الذي هو السدس لصاحب الثلث والباقي للآخر وقال
الحسن هو التخريج الصحيح لاستواء سهم صاحب الثلث في حالة الاجازة وعدمها
هو السدس فالصحيح انه يربع بطريق المنازعة بان يقسم الثلث اولا وهو اربعة
من اثنا عشر سهما نصفين لان اجازتهم غير موثرة في قدر الثلث فبقي الثلثان
ثمانية اسهم لا يدعيها صاحب الكل وسهمين منها صاحب الثلث ليتم له الثلث فيسلم
الستة لصاحب الكل وتنازعا في السهمين فينتصف فيحصل ثلثة اسهم لصاحب الثلث
والتسعة للآخر كما في الحقايق وغيره وقوله لا يضرب معروف مسند مجاز اي الموصى له
باكثر من الثلث فالباء صلة للموصى ومحل الفعل مع معموله المحذوف تقديره لا يضرب

ذلك الموصى له عدد فلا يضرب بربع في ثلث او ثلثة ارباع فيه في هذه الصورة فلا يحصل
ربع لصاحب الثلث وثلثة ارباع لصاحب الكل خلافا لهما فانهما يضربان بهما في
الثلث فيحصل لكل الصاحبين فاريد بالضرب المصطلح بين الحساب وهو
تحصيل عدد نسبته الى احد المضروبين كنسبة الاخر منهما الى الواحد على ما ذكره المفتي
وان لم يكن محتاجا اليه وخالف هاهنا فيطلع عليه الفقيه على ما هو المطرز الثاني من الضرب
بمعنى الاخذ والاعطاء فنعم الاول معروف وعلى الثاني مجهول حال ومفعوله
مع الفعلة تقديره لا يضرب فيه شيئا والمعنى لا يأخذ منه او لا يعطى شيئا
يحكم وصيته باكثر من الثلث بل يحكم وصيته بالثلث بل يحكم وصيته بالثلث منه
قولهم يضرب بسهم على الجزور او فيه اي اخذ منه نصيبا فالباء متعلق بالفعل
واداة ومكملة واللام في الموصى له تعديته اي الموصى له باكثر من الثلث ومن العام
جعله هاهنا قائلا بخلاف ما دل عليه اللام الا في الثلث صور فانه يضرب في الثلث
بالاكثر عنده بلا خلاف المحاباة اي في صورة التوقف عن قيمة المثل في الوصية
بالبيع الزيادة على قيمته في الشراء كما اذا اوصى مريض بان باع عبدا له
قيمته احدهما ثلثون من زيد بعشرين والاخر ستون من عمرو باربعين ولا مال له
سواهما ولم يجز الورثة فانه يثبت الثلث الثلثون فزيد موصى له بالثلث
عشرة وعمرو بالثلثين عشرين وان اوصى له باكثر من الثلث وفي السعاية ان
كسب التقرير كما اذا اعتق هنا المريض هذين العبدين فانه وصية بالثلث فيعتق
من الاول في ثلثه عشرة من الاعلى كماه عشرون فيسعيان بسعيين على قدر
نصيبهما وفي الدراهم المرسلة اي في الوصية بدراهم مطلقة غير مقيدة بكسر

من

من الكسور كالنصف والربع ونحوه كما اذا اوصى مريض بعين ما يستوي درهما فزيد منها ثلثين
وعمر وستين فانه يثبت الثلث ثلثون والقياس على المسئلة السابقة ان ينصف في الكل
عنده والائمة الثلاثة متفقون في الثلث لانه اضاف الوصية فيها الى شيء من ماله
مال فلا يتبين ما حق الورثة لفظا بل معنا فلا يعتبر في حق الضرب عملا باللفظ
بخلاف ما اذا اضاف الى الزيادة على الثلث بان اوصى بالنصف مثلا فانه يثبت حقهم
لفظا ومعنى فاعتبر ومثل نصيب ابنه او بنته صحت الوصية سواء كان له ابن
او بنت او لم يكن فمن ماله ابن واحد يثبت بلا اجازة وفي كلها الكثير واحد مثل نصيب
الا فلا او على الثلث فانه يحتاج الى الاجازة وبنصيب نصيب ابنه او بنته
بلا ذكر مثل لا يصح ويبطل ومستعمل العين بخلاف مثل النصيب وهنا اشارة الى انه
فيما اذا كان له ابن او بنت واجاز فاذا لم يكن فقد صحت كما في المعتمرات والعبرة ان
اعتبار كونه من الكل او الثلث بحال العقد كالبيع والهبة ونحوهما في التصرف
الذي فيه نوع تبرع تربيته المقام المنجز اي المعتبر للحكم في اي حال لا بعد الموت
والظرف متعلق بالعبرة فالاولى تقديمه لئلا يفصل بين العامل والمعمول
بالاجنبي الذي هو الاعتبار بحال العقد فان كان التصرف او العقد في حال الصحة
فمن كل ماله يعتبر والا يكن في حالة الصحة بان يعترض فمن ثلثه لتعلق حق
الورثة به وانما يعتبر حال العقد لانه لو اقر مريض لاجنبي بدين فيقدم من كل ماله
وكذا لو اقر لامرأته من مهر المثل الا الزيادة والمقام مشعر بانه لو نكح المريض
بمهر المثل جاز كما في العمادي والتصرف المضاف الى الموت اي الذي متعلق الحكم بعد موته
لا قبله مثل ان يعتق هذا العبد حرا او يعلق انه تدبير يعتبر من الثلث تمام

والمعتبر كون هذا التصرف في الصحة فان العبرة لحال الاضافة لا العقد فلو قال في صحته او جن
ان عبدي حر ان جاء زيد فلغو لا يكون كذا لكن وصية ومرض اي كل مرض صح المريض منه كالصحة
فلو اوصى بشيء صارت باطلة لانه ظهر بالصحة ان لا يتعلق بها حق احد ومنها اذا
قيد بالمرض بان قال ان مت من مرضي هذا وافاق اذا ... ثم صح فبات بطلت الوصية وان
عاش بعد ذلك سنين كما في التتمة ومحاباة المريض فيما ... كمكاتب او مدبر ابتداء
جزء وصية ومحاباة في الاجارة والاستيجار والمهر والشراء والبيع فان باع مريض
مثلا من اجنبي ما يساوي مائة بخمسين كما في النتف والاجناس تقديمها فانها تقدم على جميع
الوصايا عنده والاعتاق عندهما فان حابى ثم اعتق او عكس فالمحاباة اولى عنده
والاعتاق عندهما كما في الهداية وهبة عينا من ماله مع القبض وكذا اصدقته وابراؤه
حتى لو مرض ابن وله ام ... لها عيد ... ثم مات ابراؤه صح من الثلث لانه صار اجنبيا
بالموت كما في المنية وضمانه به بالكفالة وغيرها كما اذا قال لغيره خالعها على الف على
اني ضامن او بعه كذا على اني ضامن لمائة من الالف والمائة عليه على اني ... والمشترى
فالضمان ... الكفالة كما في الكرماني ووصية اي كالوصية في انه من الثلث لانها
تصرفات منجزة فالاولى ان يمثل بها بعد الفاتحة قال المتقدمة فصل جاره اي
جار الموصي لشيء ملاصق داره به اي بداره قياسا كما قال ابو حنيفة ره
وزفر لانه بمعنى الجار وهو الملاصق ومن شارك غيره في مسجد محلة استحسانا
كما قالا وفي رواية عنه لانه اي ... كما في الاختيار ... وان جمع الجار
... دار المسلم ... ولا ... كما في الكرماني وغيره والصحيح الاول
كما في المضمرات وفيه اشارة الى ان المسلم والكافر والكبير والذكر والانثى فيه سواء
والى

والى انه لا يدخل فيه المعتق والمدبر وام الولد الا ان يسكن هؤلاء لا يضاف اليهم بخلاف المكاتب
فانه جار كما في الذخيرة وذكر في الهداية انه يدخل فيه العبد الساكن عنده لا عندهما
وصهره بالكسر على ما فسره محمد ره وابو عبيدة كل ذي رحم محرم من عرسه اي كل من اقرباء
زوجة الموصي وان اختلفت من رجعي عند موته فيدخل ابوها واخوها وغيرهما وقال
اهل اللغة انه في عرفهم واما في عرفنا فلا يدخل فيه الا ابوها وامها كما في المذهب وينبغي
ان يحمل على هذا لفظ الصهر واما بلفظ خسر فينبغي ان لا يدخل فيه الا ابوها في ديارنا
وختنه بفتحتين كل زوج ذات رحم محرم منه كزوج البنت والاخت والعمة
والخالة ونحوهن وقيل هذا في عرفهم واما في عرفنا فلا يتناول الا زوج المحرم قريبا
كان كالاخ او بعيدا كالعم او عبدا كما في الكافي وذكر في القاموس انه الصهر وفي المغرب
انه عند العرب كل من كان من قبل المرأة كالاب والاخ وعند العامة زوج
البنت وينبغي ان يكون هذا في ديارنا لانه المشهور واهله عرسه اي زوجته اعتبارا
للعرف واللغة وقال الاهل العشيرة والاهل ... الرجل اخص الناس به والاخص
بالانسان من الزوجة كما في الكرماني وهذا المنصوص واما عندهما فكل من يعوله
من امرأته وولده واخته وعمته وجبت نفقته او ... في منزله كما في المغرب
ولا يدخل فيه رقيقه كما في الاختيار وآله اهل بيته اي بيت النسب وهو
كل من يتصل به من قبل ابائه الى اقصى اب له في الاسلام مسلما كان او كافرا قريبا
او بعيدا محرما او غيره لان الال والاهل يستعملان ... ... لاد احد ... فيدخل
فيه جده وابوه لا الاب الاقصى لانه المضاف اليه كما في الكرماني ولا اولاد البنات
ولا اولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصي اذ النسب انما يعتبر من الاباء

واما الوصية لاهل بيتهما لا يدخل فيه ولدها الا ان يكون ابوه من قومها كما في الكافي
واقاربه جميع قريب وذو قرابة او ارحام او انسبائه محرماً فصاعدا فان اقل الجمع
اثنان في الوصية وبه قال نفطويه وهذا اذا لم يعرف باللام والا فالاقل واحد للفرد
الى الجنس وهذا عند الشيخين واما عند محمد فاثنان كما في الهداية وفيه اشارة الى
انهم اذا كانوا لا يحصون فالوصية جائزة وبه يفتى الا ان المستحب عند بعضهم ان يعطى
بالاحوج منهم كما في التتمة والواقعات من ذوي رحم ليست بعصبة ولا صاحبة
سواء كانوا صغارا او كبارا احرارا او عبيدا ذكورا او اناثا مسلمين او كفرة
فيدخل فيه الجد وولد الولد في ظاهر الرواية وعن الشيخين انه لا يدخل الجد
وكذا الولد وفيه اشارة الى انه لو لم يكن له ذو رحم بطل الوصية عنده لان الوصية
للمعدوم كما في الكافي بعدم الاقرب فالاقرب من ذي الرحم غير الوالدين والولد
يشتمل من محرما منه فصاعدا لان الاقرب في العرف من يتقرب الى غيره بوسيلة وتوسطهم
بنفسه فلهما اوصى لعمين وخالين فللعمين بنفسه واما عندهما فبينهم ربع لانه يدخل
فيه كل قريب ينسب الى جيل الاب او الام الى اقرب اب له في الاسلام فلو ترك
عما وخالين كان النصف للعم والباقي للخالين عنده لانه لا يستحق اقرب منها
وبثلث عندهما ولو ترك عما وعمة وخالا وخالة كانت للاولين عنده
لاستوائهما في الاقرب ورجعت عندهما كما في الهداية وغيره والصحيح قولهما كما
في المضمرات فاعتبر ابو حنيفة ره في هذه الوصية ثلث اشياء لم يعتبر المحرمية
والاقربية والجمعية لان المقصود صلة الاقرب فيختص بمن يستحقها
كما في الكرماني واليه اشار في الاسرار وغيره لكن في المبسوط ان الجمعية

شرط

شرط متفق عليه في الوصية لانه لا يجل ولا يزيد ذكورا الاناث والواحد والكثير
سواء وفيه اشعار بانه يدخل الحمل تحت الوصية لانه ولد حر يرث وبانه لا يدخل
اولاد الابن الا اذا فقد ولد الصلب كان لبنات وبنو ابن فللبنات عملا بالحقيقة
ولا يدخل اولاد البنات اصلا كما في ظاهر الرواية وعن محمد ره انهم يدخلون كما في الاختيار
وفي الوصية لاجل ورثته اي ورثة ذكر واحد منهم كاثنين فان كان ابنا وبنتا
ثلث منهما وان فقد ولد الصلب يدخل اولاد البنين وفي دخول اولاد البنات
روايتان كما في الذخيرة وفي بني فلان اسم قبيلة كبني تميم الانثى مبتدا اي خبره يعتبر
منهم تبعا فان كانوا ذكورا او مختلطين فالكل يدخلون تحت الوصية اجماعا اذا
كانوا يحصون واما الاناث فينبغي ان يدخلن على ما قال بوا وفيه اشارة الى انه لو كان
فلان ابا خاصا لا يدخل المختلطون في الوصية عند الشيخين واما عند محمد ره
فيدخلون وهو رواية عنه وحكي الكرخي [illegible] ويدخل الذكور بلا خلاف كما لا يدخل
الاناث بلا خلاف واذا فقد ولد الصلب يدخل اولاد الابن ذكورا او مختلطين ولا
يدخل البنات المتفردات منهم كما لا يدخل اولاد البنت وكذا ذكورا الا في رواية
عن محمد كما في الذخيرة وبما ذكرنا ظهر ان المصنف لا يتبع قوله الاول كما ظن وقيل انه
ان قال احرار فلانا اذا كان خاصا فالوصية للذكور خاصة كما في الكافي وبطلت
الوصية لمواليه بلا بيان قبل الموت فيمن له معتقون بكسر التاء ومعتقون
بفتحها لان المولى مشترك صالح للاعلى شكر للانعام وللاسفل زيادة للاكرام
وعنهم انها جائزة لكن عنه ان الوصية للاعلى وعنه انها لهم جميعا وعن ابي يوسف
انها للاعلى وعنه انه للاسفل وعن محمد انها لهم مع [illegible] الان اجماعه [illegible]

تمه

٢٦٧

مكمه قال الكرماني وكلامه مشعر بانه لو كان له معتوق بالفتح لم تبطل فهو لمن اعتقه في الصحة
والمرض والعلة لا لاوهم من الرجال والنساء عتقه قبل الوصية او بعدها ولا يدخل فيه مدبرون
وامهات اولاده وعن ابي يوسف انهم يدخلون كما في الكافي وينبغي ان يكون الحكم كذلك ان
يكون الحكم كذا اعني اذا كان له معتوق بالكسر وصحت الوصية بالمنفعة كما اذا اوصى
بخدمة عبده مدة معلومة وابدا لانها تملك المنافع كما في حال الحيوة وفيه ايماء
الى انه يجوز للموصى له ان يخرج العبد من موضع الموصي الى موضع اهله والى خروج
الى المصر المذكور كما في النهاية وهو الى انها تصح بالرقبة لواحد وبالخدمة لغيره والنفقة على صاحب
الخدمة فان عجز عن الخدمة بالمرض فان كان بحيث يرجى برؤه فكذلك والا فعلى
صاحب الرقبة كما في التتمة وبسكنى داره مدة معلومة كستة اشهر وابدا كما في الاجارة
وفي فعل الخدمة والسكنى اشعار بانه لا يجوز للموصى له ان يوجر العبد والدار كما في الهداية
وصحت بغلتهما اي غلة العبد والدار واجرتهما ونفعهما مدة معينة وابدا فيوجر منهما ثم
يتصرف في بدل الاجارة وفيه اشعار بانه ليس له ان يستخدم بنفسه ويسكن ويمكن ان
الغلة والمستغلة سواء في المقصود والاصح انه لا يجوز لان الغلة دراهم او
دنانير كما في الهداية فان خرجت الرقبة اي رقبة العبد والدار من الثلث
سلمت الرقبة اليه اي الموصى له ليستخدم ويسكن ويستغل عملا بوصيته والا يخرج
من الثلث قسمت الدار اثلاثا وغلة اثلاثا بان يسكن الموصى له ثلثا منها والورثة
ثلثيها او يستغل الموصى له يوما والورثة يومين حتى يستكمل الزمان وقالوا
ان القسمة بالاجزاء اولى لانها اعدل للتسوية بينهما ذاتا وزمانا بخلاف المهايأة
فانه فيه تقديم احدهما زمانا كما في الاختيار وهذا اذا كان الدار تحتمل القسمة والا
فالمهايات

فالمهايات لا غير كما في الظهيرية والاكتفاء مشعر بانه ليس للورثة ان يبيعوا
ما في ايديهم من الثلثين الا في رواية عن ابي يوسف رح كما في الهداية وتهايا بالعبد
فيخدم للموصى له على قدر ثلث التركة والباقي للورثة فان العبد لا يقسم التركة يخدم
للموصى له يوما وللورثة يومين وعليه الاعتبار كما في الاختيار وبموته في حيوة
موصيه اي اذا مات الموصى له في حيوة الموصي تبطل الوصية لانها تملك بالقبول
بعد الموصي وبموته بعد موته اي موت الموصي يعود الموصى به الى ملك الورثة لان الموصى له
استوفى ما اوصى له وصحت الوصية بثمرة البستان وفي ان مات الموصي وفيه اي في
البستان ثمرة كان له اي للموصى له هذه اي الثمرة الحادثة فقط لا ما يحدث لانه لا يتناول
حقيقة الا ابدا اي وان زاد ابدا ثم قال له ثمرة بستاني ابدا فله هذه الثمرة
الموجودة وما يحدث من الثمرة في المستقبل وفيه اشارة الى انه ان لم يكن فيه
ثمرة ولم يقل ابدا تبطل الوصية وهذا في القياس واما في الاستحسان فلا تبطل ويقع
على ما يحدث اي الى ان يموت الموصى له سواء قال ابدا او لا اذ الغلة تقال لما يحدث
ايضا وهي شاملة للثمر والاوراق وقوائم الخلاف والحطب ونحوها وفي معناها
انزال ولد الناقة [illegible] وتمت سنين وهذا قول محمد بن سلمة موافقا لما قال
اصحابنا وذهب نصير انها بطلت كما في التتمة وصحت بصوف غنمه وولدها الموجود
ولبنها اي للموصى له ما كان على ظهرها وفي بطنها وضرعها في موته وقت من الصوف
والولد واللبن قال ابدا او لم يقل لان المعدوم منها لا يستحق بعقد ما بخلاف الثمر والغلة
فانهما يستحقان بالمساقاة والاجارة ويورث بيعة وكنيسة جعلها في الصحة
اي اذا صنعها في الصحة يهودي او نصراني مسجدا ثم مات فهو ميراث بلا خلاف لكن

عنده لعدم لزوم الوقف وعندهما لكونه امرا بالمعصية والوصية بجعل داره بيعة
اى اذا اوصى احدهما بجعل البيعة يصح عنده ولا يصح عندهما لانه اوصى بمعصية عند انه
جوز بناء على زعمهم وقال المشايخ ان هذا الخلاف فيما اذا اوصى بالبناء فى القرى
واما فى الامصار فلا يصح بلا خلاف كذا ذكره الكرمانى وقال السيد الكرمانى والظاهر ان المراد بالقرى
ما ليس فيها شئ من شعائر الاسلام فان كان فيها شئ منها فكالامصار وفيه اشارة
الى انه لو اوصى بما هو قربة عندنا وعندهم جميعا كالصدقة يصح بالاجماع او بما
هو معصية كذلك كالوصية للمغنية او بما هو قربة عندنا دونهم كالحج لم يصح كل
منهما بالاجماع لانه معصية او ليس بقربة فى زعمهم وهذا كله اذا اوصى مطلقا
فان اوصى لقوم باعيانهم وما هم يصح بالاجماع لانها تمليك طاعة كانت او
معصية لكن فى المرحلة من الثلث وفى الصحة من الكل كذا فى الهداية

فصل

ومن اوصى وفوضها الى زيد عند الموت او قبله بان قال تيمار اين فرزندان خود را
تو نمودهم يا فرزندان بخود او استاده كى كن او تعهد كنم او قم بامر اولادى او كما
اتخذ الحد وغيره وقبل زيد الوصاية عنده اى فى حضرة الموصى وعلمه فان رد الموصى
الايصاء بوجه من الوجوه عنده اى فى علمه رد الايصاء صح اى انه اذا قبل بعده
لا يصح قبوله والرد عنده بان لم يقل فى حيوته اصلا او رد فيها بلا علمه لا يرد لانه
غير لانه عليه فيتغير بالرد ولو قبل الخفية عنده الا مع رده بلا علمه لا يصح قبوله
بعده لانه تغير فى مجتهد فيه لانه قد رد ايراده بلا علمه عند بعضهم والاقة
متبوعا بان الوصى رجلا وصيا فى نوع صار وصيا فى الانواع كلها كذا فى الذخيرة
وغيره واما اداء العقود الطالق للشرطية الاشارة الى ان قبول الوصايا
ليس

ليس بحتم بل الاستغراق لا تقبل لانها على خطر وعن ابى يوسف له الدخول فيه اول مرة
غلط والثانى خيانة والثالث سرقة وعن محمد لعقد الوصى ان يقدر ولو كان مع
بين الخلاف الرد وقال ابو مطيع ما رايت فى مدة قضائى عشرين سنة من يعدل فى مال
ابن اخيه كذا فى التتمة فان سكت زيد عن الرد والقبول حتى مات موصيه فله اى الموصى
رده اى رد الايصاء وقبوله اى قبوله لانه متبرع بلا غرور فى الرد الا انه لو قبله
صار وصيا لا يخرج عن الوصاية الا باخراج القاضى كذا فى الدرر ولما فرغ عن
القبول بالقول شرع فى القبول بالفعل فقال ولزم الايصاء بيعه شيئا اى بيع
الوصى شيئا من التركة بعد موت الموصى لوجود دلالة القبول وان جهل
لوجود دلالة القبول وان جهل الوصى وقت البيع بالايصاء لانه اثبات خلافه
فيصح بلا علم كالوراثة بخلاف الوكالة فانها اثبات ولاية فلا يصح بلا تعرف
الوكيل مع الجهل بها فان رد هذا الوصى الساكت الايصاء بعد موته اى موت الموصى
ثم قبل الايصاء صح قبوله بخلاف ما اذا لم يتغير الوصى بعقبوله الا ان حكم بجبر
بقوله الا اذا انفذ القاضى رده فح لا يصح قبوله لانه حكم فى مجتهد فيه ومن اوصى الى
عبد ولو باذن سيده او كافر ولو ذميا او فاسق مخوف عليه فى اى الذى لم يرتد
الايصاء القاضى وبدل بغيره من الايصاء الى مسلم صالح لان العبد محجور والكافر
يعد والى الفاسق متهم بالجناية وفيه اشارة الى انه لو عتق العبد واسلم الكافر
وتاب الفاسق كان الوصية ماضية لزوال موجب التبديل كما فى الاختيار والى ان
هؤلاء صاروا اوصياء ولذلك صح تصرفهم قبل التبديل وفى الاصل ان الايصاء
باطل واختلفوا فى معناه فقيل انه سيبطل بابطال القاضى ففى جميع هذه الصور وقيل

وقيل سيبطل في غير العبد مع ولاية فيكون باطلا وقيل سيبطل في الفاسق لا في الكافر
كالعبد كما في الكافي ومن اوصى الى عبده العتق صح ذلك الايصاء ان كان ورثته
كلهم صغارا لانه ايصاء بلا مانع الى متصرف وهذا عنده واما عندهما فلا يصح كما اذا
كان بعض الورثة كلهم كبارا لانه قد يعجز عن الايصاء بعضهم او بيعه وقيل قول محمد مضطرب
كما في الهداية واما فصل العبد اشارة الى انه صح الايصاء الى المكاتب بلا اختلاف
كما في الاختيار ومن اوصى الى عاجز عن عبده او كافر وفاسق عن القيام بها اي بالوصاية
ومصالح الصغير والتصرف في ماله لزم القاضي اليه غيره من امين معين له صيانة
لحق الصغير وفيه اشارة الى ان وصي الاب لا يبدله القاضي الى غيره ولو خائنا بل
يضم اليه امينا كما قال بعض المشايخ وفي الذخيرة قال بعضهم يخرجه الامين العاجز عن الوصاية
والصحيح انه يضم اليه غيره واما اذا ادعى فقد قال بعضهم يخرجه عنها واليه اشار محمد ره
وقال بعضهم لا يخرجه اصلا بل يضم اليه مشيرا مانعا عن الخيانة لانه مختار الميت وفي
التتمة لو اتهم القاضي وصيا اخرجه عن الوصاية عند ابي يوسف ره ويضم اليه غيره عند ابي
حنيفة ره والفتوى على الاول واشار الى انه لا يضم الى غيره الا بعذر كالعجز وكذلك الخيانة
والفسق كما في الجامع واعتمد على الاستحسان حيث لم يستثن العبد والكافر والفاسق
مع انه وجب عزلهم كما في الاختيار ويبقى وصيا امينا عن الخيانة لعجزه عن القيام
بها وفيه اشارة الى انه لو عزل القاضي وصيا عدلا كافيا فلم ينعزل كما قال بعض المشايخ
وقال بعضهم انه ينعزل لكن الاثم لا بازاء القاضي كما في قضاء المحلاوي ومن اوصى
الى اثنين بعقد واحد او بعقدين لا يتفرد احدهما لاختيار الموصي على راي الاثنين
وهذا عند ابي يوسف فيتفرد كل منهما بذلك لان كل منهما متصرف بالجناية عن الموصي ومع

ابو

ابا القاسم الصفار ان الخلاف فيما اذا اوصى اليهما بعقد واحد واما بعقدين فيتفرد
كل منهما بلا خلاف وهو الاصح وبه ناخذ كما قال الفقيه ابو الليث لكن في المبسوط
الاصح ان الخلاف في الفصلين معا لان ثبوت الوصاية بعد الموت وذا الحالين
لهما معا كما في الكرماني وغيره وهذا اقرب الى الصواب فلو مات احدهما اي الوصيين
وجب ان ينصب وصيا آخر بعده لعجزه عن التصرف وهذا عند الخلاف عند مشايخنا
ومنهم من قال ان على الاتفاق قال ابو يوسف ره ان تحصيل ما قصده الموصي من التصرف
كلاهما مبني على الآخر لكن فيه اشعار بانه لو شرط على وصيه لم يتفرد احدهما بلا
خلاف مع انه على الخلاف وعن ابي يوسف ان المشرف هو يتفرد دون الموصي كما في الذخيرة
الا بشراء كفنه اي كفن الموصي فانه لا يتفرد احدهما بلا اختلاف وهذا مستدرك
لقوله وتجهيزه اي تهيئة ما يحتاج الموصي اليه من التكفين والتقبير والدفن وغير
ذلك لانه ربما غاب احدهما وبانتظاره فسد الميت والمقصود في حقوق
ما عليه وما له فلو مات رجل وترك ورثته ودينا له وعليه فادعى رجل انه اي الميت
اوصى اليه والى فلان الغائب بحضرة الورثة والغريم فاقام اي مدعي بينة على ذلك
فحكم القاضي بوصايتهما كما في العمادي وقضى دينه الى دائنه اذا كانت الدين كره
من جنس التركة والا فلا يتفرد احدهما كما اشير اليه ثم في قاضيخان ويدخل فيه
المزارع كما في الذخيرة وحفظ الدين فمن النهاية ليس في قضاء الدين لا حفظ
اي المال الى ان يعين المال الى الورثة وطلبه اي طلب دين له على مديون وهذا مستدرك بالحقوق
وعليه يدل كلام صاحب الذخيرة وشراء حاجة الطفل من الطعام والشراب والكسوة
وغير ذلك والاتهاب لان قبول الهبة للطفل اولى انه خير خوف الهلاك واعتاق

عينا معين اي معين لعدم الاحتياج فيه الى الراي بخلاف اعتاق ما ليس بعينه فانه محتاج اليه
ورد وديعة وتنفيذ وصية بمال كونهما معينين لان صاحب الحق اخذه بلا دفع الوصي
وفيه اشارة الى انه يتفرد برد المغصوب والمشترى وبتسليم ما باعه وتزوجه كما في قاضيخان
وجمع اموال ضائعة اي مشرفة على الهلاك وبيع ما يخاف فيه التلف من نحو المطعوم
والمشروب وفي الاكتفاء اشعار بانه لا يتفرد في سوى المستثنى وهو من دار الدين
واقتضاء الدين والهبة والصدقة والاجارة وغيرها فانه لا [illegible] قال بعضهم يتفرد
بتنفيذ الوصية بابواب الخير كما اذا اوصى بان يتصدق بشيء للمساكين وقال الحلواني
انه على الخلاف كما في الذخيرة وذكر في قاضيخان انه يتفرد باجارة اليتيم بعمل يتعلم ولعله
على الخلاف فعلى المتفق ان احدهما لا ينفرد عند الطرفين في نحو [illegible] والتجهيز
وشرا [illegible] والخصومة وقضاء الدين والوديعة والوصية [illegible] النظم
ووصي الوصي في ماله ومال الموصي وصي اي اذا اوصى الى اخر فهو وصي في تركته
وتركة الميت الاول فان [illegible] اقام الغير مقامه في ماله [illegible] التركة
ويجوز ان يكون اللام للعهد والمعنى اذا اوصى احد من هذين الوصيين عند موته
الى وصي [illegible] ان يتصرف وحده وهذا ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا [illegible]
لانه ما رضي بتصرفه وحده كما في الهداية ولا يبيع وصي مال الصغير ولا يشتري الا بما
يتغابن فيه اي بالغبن اليسير وهو ما يقوم به مقوم لانه لا يحترز عنه بخلاف الغبن
الفاحش فانه يحترز عنه ولو باع به كان فاسدا حتى يملكه المشتري بالقبض كما
يشير اليه في المنية ولا يرد التصرف بمثل القيمة فانه جائز بالطريق الاولى واطلاقه
مشير الى جواز بيع كل شيء من التركة منقولا كان او عقارا وهذا ظاهر الرواية كما في
الخزانة

الخزانة وقال الحلواني ان بيع العقار لا يجوز عند المتأخرين الا اذا رغب
المشتري بضعف القيمة واحتاج الصغير الى ثمنه او كان على الميت دين لا وفاء
له الا بثمنه او في التركة وصية مرسلة [illegible] ولا نفاذ لها الا بثمنه او يتعين الرباع كانت
حانوتا او دارا يخاف عليه النقصان او موته [illegible] عنهم يجوز بيع عقاره
كما في الظهيرية والفتوى على قولهم كما في اللمع والى جواز بيع مال الصغير وشرائه ماله
بالغبن اليسير الا انه لا يجوز اصلا عند محمد رحمه الله في ظاهر الرواية عن ابي يوسف رحمه الله و
عند ابي حنيفة وفي رواية عنه فيجوز اذا كان فيه للصغير منفعة بان يبيع منه ما يساوي
الفا بخمسمائة ويشتري منه ما يساوي خمسمائة بالف على ما قال بعضهم كما في الذخيرة
وقال بعضهم يبيع ما يساوي خمسة عشرة بعشرة ويشتري ما يساوي عشرة بخمسة عشرة
كما في الجامع وذكر في المنية انه لو باع من نفسه ما يساوي الف [illegible]
يشتري به جاز عند [illegible] الائمة ولم يجز عند غيره لكن له ان يبيعه من غيره بمثل القيمة ثم
يشتري به والمستفاد من كلامهم انه لا يبيع عقاره بيعا جائزا الا اذا كان فيه [illegible]
منافعه كما ذهب اليه كثير من ائمة سمرقند وعن صاحب الهداية انه جاز لانه
فيه [illegible] ملكه مع رفع اي جهة كما في الملتقط [illegible] لم ينه التصرف وفي الوجيز
اشارة الى جواز تصرف غيره كما اذا خاف من القاضي على ماله فانه جاز لو احد من
اهل السكة ان يتصرف فيه ضرورة كما افتى به ابو نصر الدبوسي وهذا استحسان
وعليه الفتوى كما في العتابي وغيره ويدفع الوصي ماله اي مال الصغير مضاربة
لانه من التجارة وفيه اشعار بانه لا ياخذ مضاربة وعن محمد انه جاز الا انه
اذا اخذه على ان له عشرة دراهم من الربح فانه مضاربة فاسدة وله اجر مثله

وعلى هذا القياس ينبغي له الا يوجر نفسه في عمل من الاعمال بل قال الاجود كما قال السرخسي
ولو استاجر الصغير لنفسه ينبغي ان يجوز عند ابي حنيفة رح اذا كان باجرة المثل
فيهما كما اذا استاجر شيئا من مال نفسه كما في الذخيرة وشرح كما بان يشتري له بعزه
والبضاعة وزود وبيعه ومعاربته ويحتال اي يقبل الوصي حوالة دين للصغير على
مديون على الاملى اي من اقدر على ادائه من الاول وفيه اشارة الى انه اذا كان
سوا لا يحتال لكنه ذكره المحبوبي وفيه اختلاف المشايخ كما في الكفاية والاملى اسم تفضيل
من ملوء بالضم ملاءة بالمد اي صار مليا وغنيا لا على الاعسر وهذا اذا ثبتت
الدين بمداينة الميت حتى لو كان بمداينة الوصي احتال وان كان المديون املى كما
في كل ملاوة ولا يتجر في الوصي مال الصغير الا انه لو اقرض من الحكيم منه خيانة يستحق به
العزل او الا كتتب له شعار بانه يستحق من مال الصغير وهذا اذا كان له وفاء به كما لو
في يحدوده وعنه ما يدل على خلافه كما قال ابو حنيفة رح وقال الحلواني فيه اختلاف
المشايخ كما في المحيط ويبيع الوصي كل المال على الكبير الغايب اي بلا رضاه وهو
على مسيرة ثلثة ايام فصاعدا الا العقار فانه لا يبيعه لان بيع ما سواه للحفظ والهلاك
على العقار نادر وكذا الاب وان خيف هلاكه على الاصح وهذا اذا لم يكن في التركة
دين والا فيبيع الكل عنده واما عندهما فان استغرق بيع الا فبقدر الدين من
الاكل الا في الزيادة عليه من العقار وفيه اشارة الى انه اذا كان الكبير حاضرا
لا يبيع شيئا من التركة وعن الشيخين يبيع ما سوى العقار وهذا اذا لم يكن فيهما دين
والا فقد باع على هذا الخلاف وان كان ثمة اصغر او كبار اما فقد باع جميع
الصغير كما مر واما الكبار فعلى ما ذكرنا من التفصيل الكل في الذخيرة ولا يتجر
الوصي

الوصي في ماله اي مال الغايب الكبير لانه لا يفوض اليه سوى الحفظ وفيه اشارة
الى انه يتجر الوصي في مال الصغير كما في العمادي وذكر في الكرماني عن الاوضح
انه لا يتجر في ماله والى ترك الفعل الدال على الاختتام **كتاب الخنثى** الخنثى
اورده في الاخر لانه نادر هو اي الخنثى لغة حقيقة بحذف المضاف اي
بيان الخنثى من الخنث بالفتح والسكون وهو اللين والكسر والفعل التاء ثبت
ولهذا لا يلحقها الف ولا نون وان كان ليونث لانه غير معلوم ولهذا ذكر نقلا
لا الاصل كالحيز والمشكل او لانه على وزن البشر مصدرا وشريعة ذو فرج
وذكر اي آلة المرأة والرجل والفرج يعقلها في ذوي فرج وفي ذكره
اشعار بانه من لم يكن شيء منهما وخرج بوله من سرته ليس بخنثى ولهذا قال ابو
حنيفة وابو يوسف انا لا ندري ما حكمه كما في الاختيار وقال محمد انه في حكم الانثى
كما في العصور فان بال من ذكره فذكر والا اخرج فرج فانثى وان بال من فرج
فانثى والاخر كخنثى بول لما فيه من الاثار وقد وقع هذه اي وقع في الى ايام العرب
فقيل بعض رجل وامرأة فاستفتوا قومه فتحير ودخل للاستراحة فجعل يتقلب على فراشه
والايام تجده النوم لتفكره وكانت له جارية صغيرة تغمز رجليه فسألته عن تفكره
فاخبرها بذلك فقالت دع المحال واتبع المبال وحكم بذلك المقال فاستحسن الناس
والرجال كما في المضمرات وان بال منهما حكم بالاسبق اي لا دليل على انه عضو اصلي وانه
استويا اي بال منهما معا فمشكل اي غير حكم المحكوم عليه بكونه ذكرا او انثى عند ابي
حنيفة رح وهذا اي الجملة مما يتوقف عنه من ورعه رحمه الله بوجه ولا يعتبر الكثرة
اي كثرة البول في كونه ذكرا او انثى عنده ويعتبر عندهما لانه يدل على الاصالة

ورد من انه قال لابي يوسف له ما رايت قاضيا يكيل البول بالاواني فان استويا فهو مشكل
عنده وعندهما ايضا واني ابو يوسف توقفوا في الجواب لعدم ما يدل عليه النقل والعقل وهو ماثور عن
ان الخلاف لا يدل على شرع وانما قالوا بالاشكال اذا مات في صغره والا فقد يزول
كما اشار اليه بقوله فان بلغ الخنثى بالسن ولم يظهر منه علامة اخرى بما بان لا تخرج
لحية او لم يصل الى امراة ولم يحتلم او ظهر ثدياه فيكون انثى او لا يحيض او لا يصل اليه
رجل او لا يحبل او لا يظهر له ثدي او ظهر منه لبن فيكون ذكرا فهو مشكل بلا نزاع في
بلا خلاف احتياطا كما في عامة الكتب لكن في النظم ان لم يميل امراة فكالانثى في الحكم
عليه فمن الميراث وغيره وفي الكلام اشارة الى انه لو ظهر علامة كل منهما كان مشكلا
كما اذا نهد ثديه ونبت لحيته معا او امنى بفرج الرجل وحاض بفرج المراة او بال بفرجيهما
وامنى بفرجه والى انه لو اخبر الخنثى بحيض او امنى او ميل الى الرجال والمراة ثم تبرع
في احكامه فيقال فان قام الخنثى الذي هو المشكل في صفهن اي صف النساء اعاد
صلوته ترجيحا للكوثه وذكر انه يستحب الاعادة احتياطا وفيه اشارة الى انه لو كان مراهقا
لم يجب الاعادة لكنها مستحبة احتياطا كما في الذخيرة وان قام ذلك البالغ وما في حكمه
مع المراهق بحذائه الا ان في صفهم اي صف الرجال يعيد صلوته من كان بجنبه من اليمين
واليسار ومن خلفه بحذائه من الصف الثالث الا اذا كانوا ثلثة فانه يعيد من خلفهم
بحذائهم الى اخر الصفوف والظاهر يشترط بنية الامام امامها اقل من الصلوة وكلام
ظاهر في ان الاعادة واجبة عليهم لان الصلوة ... وجب اعادتها ... وجوب
الاعادة احتياطا كما في الذخيرة لكن في المبسوط ان ... تستحب
الاعادة احتياطا وصلى ذلك البالغ بقناع وهو واسع ما يغطي المراة به راسها المقنعة

ومنه

مر وصف ابن ليلي سيلي مراد ...

ومنه اشارة الى انه لو صلى بغير قناع لم يجز اذا كان حرا والى انه لو كان حرا او مراهقا جاز
الا ان القناع مستحب كما في الكرماني ولا يلبس الخنثى مطلقا حريرا وحليا وجوزا للرجال كونه
ذكرا او لترجيح للحظر فيما تردد بينه وبين الاباحة ولا يكشف بقية قال كشف العورة
لا يحل لغير الخنثى عند رجل لانه لو كان مراهقة لم ينظر الى ما تحت سرته الى ركبته وعند امراة
لانها لا تنظر الى ما تحت السرة الى الركبة من اجنبي كان او مراهقة كما في الكرماني وغيره
فلا يتابع ما في الصلوة انه ينظر المراة الى الرجل سوى ما تحت السرة الى الركبة
كما ظن ولا يخلو بهاي بالبالغ وما في حكمه غير محرم رجل بان يرفع السبل او امراة
لاحتمال الخلوة بالاجنبية والاجنبي بخلاف اذا كان محرما لانه لا يحرم محارمه
فلا يسافر برجل اجنبي او امراة ولو محرما له لان سفر المراة ثلثين المحرم متيقن غير جائز
فيكره سفر المشكل معها وكره للرجال والمراة ختنة بالفتح والسكون تحرزا عن
النظر الى الفرج ومنها انه اذا كان مراهقا والا فلا يحل ان يختن كما في الكرماني ويشتري
من ماله امة عالمة بالختان تختنه ان ملك مالا لانه نظر المملوك له اي للملك وكذا المملوكة
الى سيدتها في حال العذر كما في الذخيرة وان لم يملك مالا فيختن من بيت المال الشرعي ثمنها
حيث تبيعها ونعتها ادخل الاولى معسرا والا فمن ماله كما في الذخيرة ثم اي بعد الختن تباع
الامة وجوبا ويرد ثمنها الى بيت المال للاستغناء عنه وذلك كله الا اكتفى به قوله
لا يزوج عالمة تختنه لان النكاح الموقوف لا يبيح النظر الى الفرج على ما
قال شيخ الاسلام وذهب الحلواني الى انه يزوجها الامام ان كان امراة تنظر
الجنس الى الجنس والنكاح لغو والا فنظر المنكوحة الى الناكح كما في
الذخيرة وعن ابي حنيفة ان الامام يزوجه امراة ختانة كما في المضمرات

فانه قلت لم لا يجوز ان يحتسبه رجل فانه موضع الضرورة قلت لا ثم الضرورة فان الجنس
عند نا ثبوته فان مات قبل ظهور حاله من الذكورة والانوثة لم يغسل للاحتمال
ويتيمم بالياء المضمومة ثم بالمفتوحة من التيمم اي يجعل ذا تيمم لانه لا يمس لتشابه فيه
الا الوجه واليدين بخلاف الغسل وفيه اشارة الى انه لا ييسر الا الاعم لانها
جنبية بعد الموت والاكتفاء سبيل على انه لا حاجة الى خرقة عند على اليد عند التيمم
وهذا اذا كان الميمم محرما والا فعند ييمم بالخرقة كما في الكرماني ولا يحضر الخنثى حال
كونه مراهقا او ابن الثلثة عشرة سنة غسل ميت اي لا يغسل للاحتمال وذكر المراهق
ليكون قرينة للسابق على ما اشرنا اليه وندب تسجية قبره اي سترة بثوب
عند الدفن لاحتمال كونه انثى وستر قبرها واجب ويوضع الرجل اي جنازته بقرب
الامام لانه ذكر بيقين فهو افضل ثم يوضع هو اي الخنثى بقرب الرجل مما يلي
القبلة لاحتمال كونه رجلا ثم توضع المرءة بقرب الخنثى لبعده عن النظر اذا صلى
الامام عليهم بجمع وفيه ايماء الى ان الافضل عند اجتماع الجنائز ان يصلي على كل
منفرد والانه اجد على الخلاف في مكانه المشتبه واذا كان الخنثى مشكلا فان ترك اي
الخنثى ابوه الميت وترك ابنا ايضا فله اي للخنثى سهم واحد من تركته وللابن
سهمان لانه لم يتيقن الا نصيب البنت وهو في هذه الصورة سهم فلا يزاد على ذلك
شي بالشك وفيه ايماء الى انه اخس الحالين حقه وهو انثى وذا في صورتين
الاول ما نحن فيه الخنثى كما ذكره المصنف والثانية ما نحن فيه ذكر وهذا مشتمل
على صورتين احديهما ما يكون فيه الخنثى محروما كما اذا تركت زوجا واختا لاب
وام وخنثى لاب فانه ان كان اختا فله سهم هو السدس تكملة للثلثين وتعول
من الزوج

من الزوج والاخت نصف فتعول المسئلة من الستة الى سبعة وان كان اخا محروم
لانه عصبة لم يبق له شي بعد فرضهما وهو النصفان ثم والاخرى انه اخس
اي الحالين فيه من كونه ذكرا والثانية ما يكون غير محروم كما اذا تركت زوجا واما
وخنثى لاب وام فانه ان كان الخنثى اختا لاب وام فله النصف كالزوج وللام
ثلث فتعول المسئلة من الستة الى ثمانية وان كان اخا فله السهم الواحد والزوج نصف وللام
ثلث ولا يخفى انه اخس الحالين لان السهم الواحد من ستة اقل من ثلثة اسهم من ثمانية
فيفرض كونه ذكرا ايضا وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فسيأتي كما في الهداية
الا ان محمدا مع ابي حنيفة في عامة الروايات كما في الكفاية وهذا اظهر كما في المضمرات
وذكر في النظم ان ابا يوسف ره معهما وعلى هذا الاصول وفي الكافي انه قول الاول
وفي الفرائض السراجية ان هذا يعني قول ابي حنيفة واصحابه وعليه الفتوى وظاهر كان
الشعبي من اساتذة ابي حنيفة ره وله في هذا الباب قول لهم فسر ابو يوسف تفسيره
احدهما ما هو اقرب الى الصواب وهو مختاره والثاني ما اخذ به محمد ره كما
في المضمرات وغيره وذكره للمصنف فقال ومعنى اذا ترك الخنثى ابوه وابنا عند الشعبي
يصح السقي اي للسهم الخنثى نصف النصفين اي نصف مجموع حظ الذكر والانثى وهذا
محتمل لنصف نصيب كل منهما منفردا او مجتمعا فاشار الى تفسيره بقوله وهو ان
نصف النصيبين معتبر بتقديره ذكرا عند الانفراد وكذا النصيب عند الانفراد ثم
للخنثى والثلث للابن من سبعة من السهام عند ابي يوسف ره تخريجا او مذهبا
وذلك لان الابن عند الانفراد كل المال والبنت نصفه فكان نصف الكل
النصفين نصف النصف واحد والمجموع ثلثة ارباع فان المخرج اربعة تعول الى سبعة

فيجعل للخنثى ثلثه وللابن اربعة وهو اى نصف النصيبين بمعنى نصيب كل منهما عند
الاجتماع خمسة للخنثى والباقى للابن من اثنا عشر سهما عند محمد رحمه الله فان للابن مع الابن
نصف وللبنت مع الابن ثلث فكان للخنثى مجموع نصف النصيبين من الربع والسدس
ويحتاج الى عدد يكون مخرجا لذلك وهو اثنا عشر للخنثى منه خمسة هى ربع وسدس وهو وهو ثلاثة ٢
خمسة وللابن السبعة الباقية وحصة الخنثى على التخريج الاول زيد فانا اذا ضربنا
سبعة فى اثنا عشر يحصل اربعة وثمانون ثم نضرب الثلاثة فى اثنى عشر يحصل ستة وثلثون
ثم نضرب الخمسة فى سبعة يحصل خمسة وثلثون والاول وهو ستة وثلثون ازيد
على الثانى وهو خمسة وثلثون بواحد من اجزاء اربعة وثمانين ذا التحقيق فى كتب
... وفى تقديم قول ابو يوسف اشعار بان تفسير المحمد رحمه الله عند المصنف لكن فى الهداية
خلافه فانه قدم قول محمد فى الاصول واخره فى الدليل وفيه دليل على اختياره كما فى النهاية
ولما كان فى ابواب المشايخ ايراد مسائل مختلفة فى اواخر كتبهم تذكرا لها وافقهم المصنف فى ذلك
فقال مسائل شتى اى متفرقات وهو جمع شتيت فعيل بمعنى فاعل حملا على فعيل
بمعنى مفعول كمريض ومرضى ولذا جمع على فعلى كتابة الاخرس الاصلى
ما يعرف به نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان لان الكتابة ممن نأى
كالخطاب ممن دنى وفيه اشعار بانه لو كتب ذلك مستبينا مرسوما الى الغير دامعنو
كى اذا كتب على القرطاس او غير مرسوم كما اذا كتب على ورق او شجر او ارض
كان كالخطاب الا ان فى غير المرسوم لا بد من النية ولا يصدق قضاء فى المرسوم
انه لم ينوه فلو كتب غير مستبين كما اذا كتب على ماء او هواء لم يصح شئ من ذلك
وان نوى كما فى الخلاصة وغيره وفيه اشعار بانه يتقيد بالكتابة من الغايب كالاخرس

وقد

وقد ذكروا انه لا يتأتى وفاقا ان يكون من اختلاف الروايتين او اختلافهم
الاخرس وقد ذكروا انه للتبليغ والغايب فى الكتابة كما فى الكافى وغيره وايمائه اى
اشارته بالراس او اليد او الحاجب او العين او اليد ما يعرف به نكاحه مضاف الى الفاعل
او المفعول وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان والنطق بذلك لان هذه
الاحكام يحتاج اليها فانها من حقوق العباد فى الجملة وطلاقه مشير الى ان الايماء
معتبر مع القدرة على الكتابة لان كلا منهما حجة ضرورية فلا يعتبر ما قال البعض بها بعض ٢
انه لا يعتبر كما فى الهداية ولا يحد الاخرس للمقر بالقذف او السرقة او الزنا
او الشرب بطريق الايماء او الكتابة ولو مرسومة لانه لا يجب العقوبة على المقر على نفسه
لما يوجبها الا بالبيان قالوا فى معتقل اللسان بضم الميم وفتح القاف اى فى محتبس الكلام
... ان امتد ذلك الاعتقال الى سنة وعشر الى الموت وعليه الفتوى على ما
قالوا اى ذكره المصنف وغيره وعلم اشارته اى اشارته الى ما يريده من النكاح وغيره
فكذا اى المعتقل مثل الاخرس فى اعتبار الكتابة والايماء لان عارض الصمت ...
زوال ساعة فساعة فلا يعتبر كالامى فلو اصابه فالج فذهب لسانه او مرض
فلم يقدر على الكلام فاشار او كتب وقد طال ذلك سنة فهو مثل الاخرس وقال محمد بن
مقاتل المريض اذا لم يقدر على الكلام لضعفه الا انه عاقل واشار براسه الى وصيته
فقد صح وصيته وقال اصحابنا انها لم تصح كما فى العمادى وفى غنم اسم جمع للشاة
مذبوحة فيها اى فيما بينها ميتة واحدة او اكثر ان كان اقل من المذبوحة تحرى اى طلب
الاحرى وهو الصواب فيها اذا لم يكن فى ... علامة يعلم بها المذبوحة من الميتة
والا فلا تحرى وعليه انه يأثم تحرى بالعلامة كما فى الكرمانى والكل ان اطمأن قلبه على ان

بذره نشاة منه موجبة في حال الاختيار لان التحرى موجبة بيقين لان العقل ساعد الاشتباه وقع الترجح وفيه اشارة الى انه لو كان المبيتة اكثر او نصفين لم يتحر كما هو الاطمينان والى انه لو اضطر اكل يتحرى في الكل سواء كان المبيتة مساوية او اكثر او اقل كما في الهداية والى تخصيص الغنم اشارة الى ان في الثياب الطاهرة والنجسة المختلطين يتحرى بكل سواء كان الغليظة للطاهرة او النجسة او كانتا متساويتين لان حكم الثياب اخف والى ان في اناء مختلط ماء بماء غيره وهو غائب لا يتحرى بل ينتظر حتى جاء صاحبه بلكي مع العدا ان عين المختلط بجنس غيره وقيل يتحرى فيهما وقيل يتحرى في واحد كما في طعام مشترك صاحبه غائب فانه قد رفع قدر نصيبه عند الاحتياج كما في الذخيرة وغيره ولا شك انه ختم على احسن اوجه الانتهاء فانه ذكر مسايل الاخرس والمعتقل والغنم المذبوحة في آخر الكتاب ثم نبه على ما اختاره مما هو المعول عليه في الباب وهذا اوان فراغ بحمد الله تعالى على تواتر نعماء كثيرة من تبييض ما هو العمر

فالغفران سبيل عشيرة يوم الربوبية سنة الحادي والتسعين

من الهجرة النبوية على صاحبها افضل السلام

والتحية اللهم رجائنا في غفران السيئات

وبلغنا ببركات تحبيبك الى اعلى

الدرجات فانك اكرم الاكرمين

وارحم الراحمين تمت

وجبل وطئ امرأته في رمضان ثم سمع الاذان في حالة الجماع يلزم القضاء اما الكفارة فيجب ان يتحرك بعد سماع الاذان فان لم يتحرك فلا كفارة نقل من العتابية

من جامع امرأته في رمضان ثم [illegible] سقط عنه الكفارة وقيل لا يسقط والاول اصح حشو عن [illegible] اذا وضع في فم [illegible] ان وقع في حالة الغليان يكون عن الغليان من نصف المدة وقيل الم كان [illegible] فراته

خارج هده

خ ارض شد از شوار دخلق

جو واجب مذ اشربوی در خط

جو سنت بود اشربوی معقد

سنتی در وضو دانکه کردی اتم

نشم دین خبیث دتم مسح کردن

در این مسئله کر بعوض جوار دانستی علما و اهل علم دانکار الفول بتقدیم و تاخیر درشی و دو طواف وغیرها نادرست و نار دا باشد و اگر کسی بعوذ بالله استخفاف اهل علم باد جود ایشان نماید پس توبه و استغفار و تجدید نکاح زوجه اش احتیاطا لازم باشد لبسر بط یابه تا اجاب باشد

و باشد

من اهان العلم والعلماء يكفر وهو المختار

من حقر عالما طلقت امرأته فاعذر

بداية المفتين

٢٧٦

ما علم به بالعيب او اختبار فيما يمكن ظاهر اسما اليه بارا كالشلل والعور والقيح والقرح
والعرج والسن الساقط والسواد او اثر عنه والاصبع الزايدة والسرقة والاباق
والقروح وكذا في غير الحيوان كالنهم في الاواني والخرق والعفونة في الثياب والقلع
والسبخ في الارض او لم يعلم به المشتري وعلم به بعد البيع فلا ان يرده ان كان عيبا
لا يحدث مثله في تلك المدة الا ان يدعي البايع البراءة عن العيوب او رضي به المشتري
وهو منكر فحينئذ لا يرده ما لم يقم البينة على ذلك او يحلف المشتري القسم الثاني ما لا يعرف
الا الاطباء كالدق والسل والحمى القديمة ونحوه فعلى القاضي ان يريه واحدا منهم
والاثنان احوط من بعض المتنافرين القسم الثالث ما لا يعرف الا النساء وهو يكون
من موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه امرأة عدلة والاثنان احوط فان
اخبرت انه لا عيب فيه لا يرد به فلا خصومة بينهما لان ثبوت العيب حتى يتوجه فلو
اخبرت بالعيب فلا يرد بمجرد قولها بانفرادها بل يلزم لكن يحلف البايع فان
نكل يرد عليه فان حلف لا خصومة بينهما وعن ابي يوسف انه يقضي بالرد بمجرد
قولها لانه حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعن محمد انه قال ان كان الخصومة
قبل القبض يفسخ العقد بقولها وان كانت بعد القبض لا يفسخ الا
الحاجة الى ازالة ما في ضمان البايع وقولها بانفرادها ليس بحجة في ذلك
والقسم الرابع ما لا يعرف الا بالتجربة والبرهنة ونحوها وان كان البايع منكرا
لا يسمع خصومة المشتري في ذلك ما لم يقم البينة على وجود العيب
عنده فان اقامها على ذلك ولا بينة له على وجود ذلك العيب عند البايع
يحلف بالله لقد بعته وسلمته وما به ذلك العيب او قال بعد البيع

ص

تحر الجنون يحلفه بالله لقد باعه وسلمه وما جن قط فان نكل رد عليه وان حلف لا منازعة بينهما
فان لم يكن للمشتري بينة على العيب في يده وطلب يمين البايع على العلم يحلف عندهما بالله
ما نعلم ان هذا العبد جن عند المشتري هذا اذا ابق او سرق او بال في الفراش وعند ابي
حنيفة رح لا يحلف لان اليمين انما يتوجه على الخصم بعد صحة الدعوى وانما تقوم البينة
على العيب شرط التوجه الخصومة ولم توجد بهذه الجملة فتعاف عماد الدين فصول
عمادي

ولو ارسل الماء حتى امتلأ النهر والشق
وغرق قطن رجل في الارض فرد به
مابينهما بمختار الفساد
سم ... التجر وبعد فيقوم منهما وكذا الزرع
وغرق قطن رجل في ... وتغير القطن ان تقوم
بغير زرع فيقوم فيضمن فضل
قطع شجر رجل بقوم الارض
في البيع وان كان المشتري
حكم القاضي في العقد
ان جامع الفصولين كل ... ار اضيا جامع المتوتي
البيع باطل ...

درين مسئله كه بر تقدير آنكه در موضع دو مسجد بوده باشد يكي قديم ديكي جديد
شرع شريف درين صورت ... اين موضع بمسجد قديم فرقه باشند ... باشد
واكر هر دو در رفتن برابر باشد بمسجد قريب فرقه باشند ... ايشان
مخير بود ... در صورت مساوات در رفتن ... باشند ...
... الله اعلم بالصواب
فالاقرب يرجع الى اقربهما وان كان ... فاضل ... منزل رجل ... بجوار ...

[illegible] درهم فان رضيا عليه جبها لان امر الحاكم كان قضاء فيها
والعقود اذا شهد الملتقط انه يأخذها ليردها على مالكها فان
[illegible] لو هلكت في يده لا يضمن كذا في مجمع البحرين ودية الكلب المعلم اربعون
درهما ودية كلب البيت والماشية وكلب الغنم عشرون درهما ودية كلب
الزرع قفيز من طعام حنطة كذا في نهاية ويحرم اكل اللبن البقرة اذا
تولد [illegible] المرتبة لانه اختلطت بالدم وقيل [illegible] ثلث فرائد
وقيل مكروه مختار والعقاد [illegible] ويجوز قياس المسلم على
[illegible] بالاجماع وعليه الفتوى كذا في خزانة اذا احرق الرجل
راس شاة حتى تلطخت بالدم ولم يغسله وطبخ جاز ولا يغسل
المرق لان الاحراق كالغسل كذا في خزانة واذا وجد سمك ميت في
الماء فلو كان بطنه الى السماء لا يؤكل وان كان ظهره الى السماء
يؤكل لانه ليس بطافي كذا في المنصور [illegible] والمراد بطافي
[illegible] ماتت في الماء بغير آفة السمك لو ماتت من حر الماء او برده
عن ابي حنيفة رح انه لا يحل [illegible]
[illegible] يحل اكله [illegible] الامام الاجل [illegible]
[illegible] النعل فيبطل الصلوة ولا ينقض الوضوء
[illegible] اذا اكل بعض البطيخ [illegible]
[illegible] الذئب والثعلب [illegible]
[illegible] اذا اكل بعض البطيخ لا [illegible]